# D. IOANNIS GVTIERREZ HISPANI,

IVRISCONSVLTI CELEBERRIMI,
ALMÆ ECCLESIÆ CIVITATENSIS
Canonici Doctoralis, & Aduocati Placentini;

## TRACTATVS TRIPARTITVS,

DE IVRAMENTO CONFIRMATORIO, ET
aliis in Iure variis reſolutionibus,

*VNIVERSAM MATERIAM, SATIS AMPLAM ET diffuſam quidem, nunquam tamen ita congeſtam, certa quadam methodo, miro ordine contexens:*

OMNIBVS IVRISCONSVLTIS TVM IN FORO, TVM IN
Scholis verſantibus apprimè vtilis & neceſſarius:

*CVM SVMMARIIS ET INDICE VBERRIMO.*

LVGDVNI,
Sumptibus LAVRENTII ANISSON.

M. DC. LXI.

# PRÆFATIO.

PROMISSORIO ſeu confirmatorio iuramento operam daturum, prius noſſe oportet eius definitionem. Et iuramenti vndecim definitiones poſuit Selua in tractatu de iureiur.1. part. pr. volum.5. tractat. diuerſorum Doctorum. Sed quæ ad varias iuramentorum formas ſpectant, ſunt nouem ſecundum gloſſ. in rubrica, ff. de iureiurando, & quinquaginta ſpecies iuramentorum & nomina ponit Selua vbi ſupra 2. parte, in principio. In ſumma tamen eſt dicendum, quod iuramentum in genere ſumptum eſt duplex, iudiciale & extraiudiciale, de iudiciali habetur per totum, ff. de iureiurando, habetque decem ſpecies ſecundum Robert. Marant. in ſpecul. aureo Aduocator.6. par. princ.9 actu iudiciali, quæ ad noſtrum inſtitutum non ſpectant. Item extraiudiciale multas habet ſpecies, de quibus per Marant. vbi ſuprà, quæ omnes ad duas reducuntur teſte Gofredo communiter recepto ſecundum Nauar. in manual. cap.12. n.3. nempe ad iuramentum aſſertorium de præſenti vel de præterito: & promiſſorium de futuro, quod etiam confirmatorium appellari poteſt, & de hoc iuramento promiſſorio de futuro, ſiue confirmatorio acturi ſumus in præſenti tractatu, Deo volente. Itaque iuramentum promiſſorium eſt aſſignatio nominis diuini ad confirmandum promittentis ſeu iurantis fidem, vt ex Ariſtotele ſumit Soto de Cauend. iuram. abuſu, cap 2. & ex beato Auguſtino in epiſt 137. & ex aliis multis, Couarr. qui eandem definitionem in terminis ponit, in c. quamuis pactum, in princ. fol.1. & ſeqq. de pact. in 6. inde probans rectè dici à noſtris, quod qui aliquid ſe facturum cum iuramento promittit, Deum ipſum in teſtem iſtius promiſſionis, ac veluti ſponſorem appellat, cuius religio ob id violatur, cum in vanum nomen eius ſumimus, aut facta, verbis & promiſſionibus non reſpondent: ideo bene inquit Cicero lib.3. de officiis, Quod autem affirmate, quaſi Deo teſte promiſeris, id tenendum eſt: & deinde colligunt Doctores argumentum de voto ad iuramentum & è contra, vt probat gloſſ. 1. ad fin. in cap. ſi quis votum, 27. quæſt.1. gloſſ. in cap. quanto, de iureiurand. gloſſ. in c. Deus qui, de vita & honeſt. cleric. Innocent. in cap. debitores, in fin. de iureiur. Dominicus conſil. 60. in princ. Decius conſil.151. n.10. Florent. in 2. parte, tit.11. cap.2. col.2. Caiet. ſuper Thom.2.2. quæſt.89. art.8. & alibi ſæpiſſime Doctores.

Secundo præſuppono, quod licet hodie in noſtris Regnis Hiſpaniæ l.

*Reg.* 11. *tit.*1. *lib.*4. *nouæ recop. Reg. ſit prohibitum apponi iuramentum in contractibus, adeo quod ſi apponatur, contractus ipſi ſunt nulli, & exſequi non poſſint nec debeant, & Tabellio apponens iuramentum in inſtrumentis contractuum coram ſe celebratorum, incurrit pœnas in d. l. Regia contentas, quæ an ſit iuſta & ſeruanda, & de eius ratione late egimus in repetit. authent. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vend. n.* 151. *& ſeqq. tamen lex illa tantum loquitur & procedit in caſibus & contractibus, quibus ad ſui firmitatem non requiritur iuramentum, non vero in caſibus, quibus ad ſui validationem requiritur iuramentum: vnde minores* 25. *annis, puberes tamen, & aliæ perſonæ, quorum contractus ſunt infirmi, de quibus in l. Regia infra ſtatim alleganda, poterunt iurare contractus ſuos, & valebunt & tenebunt iurati irreuocabiliter, nec Tabelliones, qui prædictos contractus iuratos à minoribus receperint & ſignauerint, aliquam pœnam (imo nullam) incurrent, ſecundum communem intellectum & practicam communem illius legis, quam tradidi in dicta authentica, n.*156. *approbatam in l.* 12. *tit.*1. *l.*4. *nouæ recopil. Reg. Imo & per dictas leg.*11. *&* 12. *alij plures caſus excipiuntur, in quibus poteſt apponi iuramentum impune, & valent iuramenta, etiamſi ſint adhibita à maioribus* 25. *annis, vt in ipſis legibus Regiis continetur. Ideo non erit ſuperuacuus hodie in noſtris Regnis tractatus noſter de iuramento promiſſorio ſeu confirmatorio, imo vtilis admodum tam in theorica, quam in practica.*

ELENCHVS

# ELENCHVS PRIMÆ PARTIS
## Principalis de contractibus Iuratis.

Continet LXXIII. Capita.


*DE alienatione rerum dotalium, c.1.*
*De vſuris cum iuramento vel abſque eo promiſſis, c.2.*
*De donatione inter virum & vxorem an iuramento confirmetur & alia in materia traduntur, c.3.*
*De donatione inter patrem & filium in patria poteſtate conſtitutum abſque iuramento, & cum eo, c.4.*
*De donatione à patre filio in poteſtate facta ob benemerita & ſeruitia, c.5.*
*De donatione gratuita & ob benemerita & ſeruitia facta concubinæ, c 6.*
*De inſinuatione donationis excedentis quingentos ſolidos, c 7.*
*De donatione abſenti facta & de pollicitatione, c.8.*
*De donatione facta ab eo, qui liberos non habebat & poſtea ſibi naſcuntur, c.9.*
*De reuocatione donationis ob ingratitudinem, c.10.*
*De donatione omnium bonorum, c.11.*
*De donatione cauſſa mortis, c.12.*
*De adulto an poſſit donare cauſſa mortis, c.13.*
*De arrhis quæ à maritis vxoribus præſtantur, c.14.*
*De confeſſione dotis receptæ, c.15.*
*De priuilegio competenti nobilibus & aliis perſonis, ne poſſint incarcerari pro debito ciuili, & an ei renuntiari poſſit, c.16.*
*De beneficio c.Odoard.de ſol.clericis comp.c.17.*
*De renuntiatione iuris cedendi bonis, c.18.*
*De generali renuntiatione hæreditatis futuræ facta cum iuramento, an comprehendat legitimam renuntiantis, c.19.*
*De renuntiatione Velleiani, c.20.*
*Ne fideiuſſores dotium dentur, c.21.*
*De fideiuſſore qui in plus quam principalis reus ſe obligat, c.22.*
*De excuſſione requiſita in principali debitore & eius bonis antequam conueniatur fideiuſſor, c.23.*
*De generali renuntiatione caſuum fortuitorum, c.24.*
*De renuntiatione iuris de futuro, c.25.*
*De renuntiatione l.2.C.de reſcind.vend.c.26.*
*De renuntiatione condictionis indebiti & ſine cauſa, c.27.*
*De renuntiatione proprij fori & ſubmiſſione alterius, c.28.*
*Aliud pro alio an ſolui poſſit, c.29.*
*De re duobus vendita, c.30.*
*De emphyteuta Eccleſiæ vel priuati penſionem debito tempore non ſoluente, n.31.*
*De prodigo cui bonis interdictum eſt, c.32.*
*De pacto legis commiſſoriæ, c.33.*
*De pacto iurato an producat actionem, c.34.*
*De pœnitentia quando locum habeat in contractibus innominatis, c.35.*
*De ſtipulatione alteri per alterum facta adiecta pœna, c.36.*
*De iurante ſoluere pecuniam mutuam, c.37.*
*De ſtatutis ſeu ordinationibus ciuitatis vel villæ obſeruandis vel non, c.38.*
*De obligatis ad factum, c.39.*
*De tutoribus & curatoribus an emere poſſint à minoribus ſuis, & de rationibus reddendis, c.40.*
*Quæ actio ſiue obligatio oriatur ex contractu celebrato inter patrem & filium conſtitutum ſub patria poteſtate, c.41.*
*De ſubſtituto pupillari an poſſit paciſci ſuper hæreditate pupilli viuentis, c.42.*
*De renuntiatione S.C.Macedoniani, c.43.*
*De promiſſione facti alieni, c.44.*
*De prohibitione contrahentium de non alienando, c.45.*
*De tacita hypotheca à iure inducta pro dote, cap.46.*
*De contractibus ſine cauſſa celebratis, c.47.*
*De ſocietate iurata, c.48.*
*De prorogatione contractus, c.49.*
*De procuratore ad recipiendū conſtituto, c.50.*
*De ſponſalibus & matrimoniis poſt ſacrum Concilium Tridentinum celebratis ſiue contrahendis, c.51.*
*De rebus Eccleſiæ non alienandis, c.52.*
*De ludentibus ad creditum, c.53.*
*De confeſſione extraiudiciali, c.54.*

De obligatione vxoris pro marito, c.55.
De interpellatione debitoris, c.56.
De contractibus ab incarceratis celebratis, cap.57.
De pacto ſtandi in communione perpetuo vel ad tempus, c.58.
De pacto de non meliorando facto in fauorem filiæ tempore dotis conſtitutionis, c.59.
De conuentionem pœnalem non ſeruante, c.60.
De euictionibus, c.61.
De contractu iurato an habeat exſequutionem paratam de iure communi, c.62.
De nouatione an præſumatur, c.63.
De incertitudine in contractibus, c.64.
De induciis datis per creditores debitoribus, c.65.
De pacto ſuper modo probandi ſolutionẽ, c.66.
De promiſſione præſentandi ſe certo tempore, cap.67.
De ceſſione actionis an requiratur, c.68.
De Epiſcopo an poſſit aduerſus propriam conſtitutionem diſpenſare, c.69.
An iudex teneatur iudicare ſecundum ſtatuta non allegata? c.70.
An diſpoſitio iurata extendatur ad incogitata? c.71.
De iuramento non fideiubendo, c.72.
De requiſito quodam ad validitatem tutelæ, cap.73.
De pactis & aliis diſpoſitionibus, vt vltima derogent prioribus, niſi priora ſint iurata, c.74.

SECVNDÆ PARTIS
Principalis Cap. VI.

De reuocatione teſtamenti iurati, c.1.
De teſtamento minus ſolemni iurato, c.2.
De legitima quo titulo ſit filiis relinquẽda, c.3
De electione ſepulturæ, c.4.
De repudiatione hæreditatis viuentis, c.5.
De confeſſione teſtatoris de eo quod ſibi debetur, c.6.

TERTIÆ PARTIS
Principalis Cap. XIX.

De interruptione præſcriptionis & perpetuatione actionis, c.1.
De tranſactione ſuper iis quæ à teſtamento dependent, c.2.
De tranſactione ſuper alimentis futuris. c.3.
De tranſactione facta poſt ſententiam, c.4.
De inſtantia trienny in ciuilibus & bienny in criminalibus, c.5.
De compenſatione, c.6.
De diuiſione erronea facta per verum hæredem cum hærede putatiuo, c.7.
De reuocatione confeſſionis erroneæ in iudicio factæ, c.8.
De ſtatuto compellente affines ad compromittendum, c.9.
De renuntiatione defenſionum in cauſis criminalibus, c.10.
De minore 25. annis an poſſit eſſe procurator alterius, c.11.
De effectu iuramenti circa forum, c.12.
De patronis Eccleſiarum an poſſint variare, cap.13.
An ex ſententia arbitri oriatur actio, c.14.
De beneficio ſocii & aliis perſonis competenti ne conueniantur vltra quam facere poſſint, c.15.
De foro quod quis ſortitur ratione contractus, c.16.
De purgatione moræ, c.17.
De ignorantia in facto proprio, c.18.
De celeri reſtitutione ſpoliatorum, c.19.

INDEX

# INDEX IVRIVM, QVÆ IN HOC OPERE DECLARANTVR, PRÆCIPVE inter alia, ex Digeſtis.


*LEG. ſin. ff. de pactis dotalib. 1. part. c. 1. n. 11. & ſeqq.*
*L. fin. ff. de pericul. & commod. rei vendit. 1. part. c. 2. n. 8.*
*L. 1. ff de donat. inter vir. & vxo. 1. part. c. 3. n. 4. & ſequentib.*
*L. vbi ita donatur, ff. de donat. cauſ. mort. 1. par. c. 12. n. 2. & ſeq.*
*L. cum precario, ff. de precar. ibi n. 6.*
*L. legatum, iuncta ſua gloſſ. ff. de leg. 2. ibi, n. 15.*
*L. non puto, ff de iure fiſc. 1. par. c. 16. n. 68.*
*L. ſi conſtante, §. quoties, ff. ſolut. matrim. 1. part. cap. 21. n. 8.*
*L. Grace, §. illud, ff. de fideiuſſor. 1. par. c. 22. per totum.*
*L. fin. ff. ſi cert. pet. 1. par. c. 23. n. 22. & ſeq.*
*L. ſed & ſi quis, §. quaeſitum, & ibi gl. magn. ff. ſi quis caut. 1. par. c. 24. per totum.*
*L. fiſtulas, §. frumenta, ff. de contrah. empt. ibi, n. 6.*
*L. ſi ita ſcriptum, §. ſi ſub conditiane, ff. de condit. & demonſt. 1. par. c. 25. per totum.*
*L. 1. §. Quod ait praetor, verſ. quod ſi ante, ff. quor. legat. ibi, n. 4. & 5.*
*L. ſi conuenerit, ff. de iuriſd. omn. iud. 1. par. c. 28. per totum.*
*L. is cui bonis, ff. de verb. oblig. 1. part. cap. 32. per totum.*
*L. ſtipulatio iſta habere licere, §. alteri, ff. de verb. obligat. 1. part. c. 36. per totum.*
*L. quaero, §. inter locatorem, ff. locat. 1. par. c. 37. n. 11.*
*L. ſi libertus ita iurauerit, ff. de oper. lib. ibi n. 13. & ſequentib.*
*L. 2. §. illud, ff. de hered. vel act. vend. 1. par. c. 42. n. 3. & ſequentib.*
*L. 2. §. circa, ff. de dol. mal. & met. except. 1. par. c. 47. per totum.*
*L. ſed & ſi maneat, ff. de precar. 1. par. c. 49. per totum.*
*L. bonorum, ff. rem rat. hab. ibi, n. 1. & ſeqq.*
*L. Lucius, la 2. §. tutelae, iuncta gl. ff. de adminiſt. tut. 1. part. c. 50. n. 7.*
*L. oratio ff. de ſponſalib. 1. part. c. 51. n. 9. & 10.*
*L. cum quis decedens, §. codicillis, ff. de leg. 3. 1. par. c. 54. n. 14. & 15.*
*L. ſi ex legati cauſſa, ff. de verb. oblig. 1. part. cap. 56. per totum.*
*L. cum poſtulaſſem, ff. de damn. infect. ibi n. 9.*
*L. qui in carcerem, ff. quod met. cauſ. 1. par. cap. 57. per totum.*
*L. medicus, ff. de var. & extraord. cog. ibi n. 28. & ſequentib.*
*L. 1. §. ad haec, ff. de annal. except. 1. par. c. 58. n. 9.*
*L. qui fidem, ff. de tranſact. 1. par. c. 60. n. 2. & ſeqq.*
*L. qui iuraſſe, §. fin. ff. de iureiur. 1. par. c. 63. n. 15.*
*L. cum poſt, §. gener, ff. de iur. dot. 1. par. c. 64. n. 13. & ſequentib.*
*L. cum pater, §. filius matrem, ff. de legat. 2. 2. part. c. 2. per totum.*
*L. qui ſuperſtitis, ff. de acq. hered. 2. par. c. 5. per totum.*
*L. nam poſtea, §. ſi is qui temporali, ff. de iureiur. 3. par. c. 1. per totum.*
*L. pure, §. fi. de dol. mal. & met. except. ibi, n. 21. & ſeqq.*
*L. amplius non peti, ff. rem rat. hab. ibi, n. 35.*
*L. de his, ff. de tranſact. 3. par. c. 2. per tot.*
*L. admonendi, in pr. ff. de iureiur. 3. par. c. 6. n. 10. & ſequentib.*
*L. idemque, §. generaliter, ff. manda. 3. par. c. 15. n. 15. & 16.*
*L. inter eos, verſ. is quoque, ff. de re iud. ibi n. 19. & ſeq.*
*L. ex promiſſione, ff. de actio. & oblig. ibi n. 28.*
*L. Neſennius, in pr. ff. de re iud. ibi n. 29. & ſeqq.*
*L. penult. ff. de iur. dot. ibi n. 32.*
*L. quanquam, ff. ad Velleian. 3. par. c. 18. per tot.*
*L. fi. verſ. fi. ff. quod met. cauſ. 3. par. c. 19. n. 7. & ſeqq.*
*L. qui Romae, § Augerius, ff. de verb. obl. 3. part. c. 37. num. 28.*


## EX CODICE.


*L. in rebus, C. de iur. dot. 1. par. c. 1. n. 9.*
*L. cum oportet, §. ſin autem res, C. de bon. quae lib. 1. par. c. 4. n. 11. & ſeqq.*
*L. ſi vnquam, C. de reuoc. donat. 1. par. c. 9. per tot.*
*L. fi. C. de reuoc. donat. 1. par. c. 10. per tot.*
*L. fi. C qui bon. ced. poſſ. iuncta. gl. fi. 1. par. c. 18. n. 2. & 3.*
*L. ſi quando, §. illud, & §. generaliter, C. de inoff. teſt. 1. par. c. 19. per tot.*
*L. antiqua, §. fin. C. ad Velleian. 1. p. c. 20. n. 6. & 7.*
*L. 1. C. ne fideiuſſ. dot. dentur. 1. par. c. 11. per tot.*
*L. vnic. §. cum autem, C. de rei vxor. actio. ibi n. 8.*
*L. fi C. de dote caut. non numer. ibi n. 10.*
*Auth. praeſente, C. de fideiuſſ. 1. par. c. 23. per tot.*
*L. fi. C. de acquir. poſſeſſ. ibi n. 32.*
*L. 2. C. de reſcind. vend. 1 par. c. 26. per tot.*
*L. ſi quis in conſcribendo, C. de pact. 1. par. c. 28. n. 8.*
*Auth. hoc niſi debitor, C. de ſolu. 1. par. c. 29. per tot.*
*L. quoties, C. de rei vend. 1. par. c. 30. per tot.*
*L. 2. in verſ. ſin autem, C. de iur. emph. 1. par. c. 31. per totum.*
*L. fi. C. de non num. pecun. 1 par. c. 37. per totum.*
*L. fi. C. commun. diu. 1. par. c. 58. per tot.*
*L. pactum quod dotali, C. de pact. & l. pactum dotali, C. de collat. 1. par. c. 59. per tot.*
*L. ſi quis maior, C. de tranſact. 1 par. c. 61. n. 21. & 22.*
*L. 1. C. de dot. promiſſ. 1. par. c. 64 n. 13. & ſeqq.*
*L. fi. § donet, C. de iur. delib. 2. par. c. 2. n. 18. & ſeqq.*
*L. nec nos, C. de capt. & poſtlim. reuerſ. 2. par. c. 5. n. 5. & 6.*
*L. rationes, & auth. quod obtinet, C. de probat. 2. par. c. 6. per totum.*
*L. fi. C. de praeſcript. 30. vel 40. annor. 3. part. c. 1. per totum.*
*L. properandum, in princ. C. de iudic. 3. par. c. 5. per totum.*
*L. ampliorem, §. fi. C. de appell. 3. par. c. 5. n. 25. & ſeq.*
*L. 2. C. quor. appell. non recip. 3 par. c. 8. n. 5.*
*Auth. decernit ius, C. de arbitr. 3. par. c. 14. n. 3. & ſeq.*
*L. fi. C. de nouat. 1 par. c. 63. per tot.*


EX

# Index Iurium.

## EX DECRETALIBVS.


Cap.cum contingat, de iureiur. 1.par.c.1.per tot.
Cap.tuam, de ord.cognit.1.par.c.2.n.1.& ſeq.& n.31. & 32.
Cap. non eſt obligatorium, de reg.iur.in 6. 1.par.c.3. n.4. & ſeqq.
Cap.Odoardus, de ſolut.1.par.c.17.per tot.
Cap.2. de foro compet. ibid.n. 10. & ſeqq.
Cap.vnic.de cler. coniug.in 6. ibid.
Cap. potuit, in verſic. emphyteuta, de locat. 1.par. c.31.per tot.
Cap.ſignificante, de pignor.1.p.c.33.n.2.& ſeq.
Cap.penult. de iureiur. 1.par.c.19.n.23.
Cap.vnic.§.1. de deſponſat. impub.lib.6. 1.par. c.51. num.35.
Cap.fin. de procurat.in 6. 1.par. c.58. n.17. & 18.
Cap.1. de ſepult. in 6. 2.par.c.4.n.11. & ſeq.
Cap.ſi diligenti, ad fin.verſic.ſi vero, de præſcript.3. par.c.1.n.16.
Cap.penult.de iudic.3.p.c.5.n.3.
Cap.ad noſtram, 1. de iureiur.3.p.c.6.n.5. & ſeq.
Cap.Romana, §.ſin autem, de appellat. in 6. 3.par. c.8. n.5.
Cap.fin.de foro compet.l.6.3.par. c.12.n.2. & ſeq.
Cap.ſuam, de pœnis, 3.par.c.17. n.6. & 7.
Cap.debitores, de iureiur.1.par.c.2.per tot. & 3.part. d.c.17.n.7.
Cap.ſolicite, & cap.accepta, de reſtit.ſpoliat. 3.part. c.19.n.21.& ſeqq.
Cap. ex literis ſancti Syluani, & cap.requiſiuit, de ſponſal.1.p.c.15.n.4.
Cap. iuramenti, 22.qu.1.c.54.n.18.


## EX CONCILIO TRIDENTINO.


Cap.3.de reformatione, Seſſ.25.1.par. c.17.n.9.
Cap.1.de reformatione, Seſſ.24. 1.par.cap.51.per tot.


## EX IVRE REGIO.


L.2.tit.3.lib.5.noua recop.Reg.1.par.c.1.num.33. & pluribus ſeq.& c.13.per tot.
L.11.tit.2.lib.4.nou.recop.Reg.1.par.c.2.n.27.& 28.
L.1.tit.21.lib.4.noua recop.Reg.ibid.n.30. & c.40. num.29.
L.36.tit.6.lib.3.noua recop. Reg. ibid.n.37.
L.9.tit.6.& l.3.tit.12.lib.3.for. 1.p.c.2. n.16.& ſeq.
L.1.tit.8.lib.5.noua recop.Reg.d.c.3. n.27.
L.8.& 9.tit.1.lib.5.noua recop.Reg.1.par. c.4.n.10. & ſeq.& n.24.
L.10.tit.6.lib.5.recop.Reg.1.par.c.5. n.25.
L.8.tit.4.par.5.1. par. c.9.n.18.
L.67. tit.18. par.3.1. par. c.10. n.5.
L.8.tit.10.lib.5.noua recop.Reg.1.par.c.11. per. tot.
L.1. tit. 6. lib.5.noua recop. Reg.1. par. c.12. n.11.
L.2.tit.2.lib.5.noua recop. Reg.1.par.c.14. per tot.
L.12. tit.1. lib.5. noua recop. Reg. ibid. n.3. & 4.
L.1.verſ.fin.tit.2. lib.5. noua recop. Reg. ibid.n.5.& ſeq.
L.3.4.5.& 6.tit.2.lib.6. noua recop.Reg.1. par.c.16. per tot.
L.3. tit.27.par.3. ibi n.13.
L.5.tit.19. lib.5. noua recop. Reg. ibi n.28.
L.9. tit.16. lib.5. noua recop.Reg.1. par. c.17.n.28.
L.fin. tit.11. par.4. 1. par. c.21.n.8.
L.3. tit.18. lib.3. for.1. par. c.23.n.7. & ſeq.
L.1. tit.16. lib.5. noua recop. Reg. ibi n.10.
L.1. tit.5. lib.4. noua recop. Reg. n.15.
L.10. tit.11. lib.5.noua recop. Reg.1.par.c.26.n.11.
L.1.tit.15. lib.5. nou. recop. Reg.1. par.c.31. n.10. & 11.
L.5.& 6. tit.8. par.5.1.part. c.37.n.11.
L.3.tit.26. lib.8. noua recop. Reg. ibi n.24.
L.13.tit.1.lib.7.ordinam.& c.17.prætor.1.par. c.38. per tot.
L.4. tit.27.part.3.1.p.c.39.n.5.
L.4.verſ.Pero de Zimos, ibi, fueras ende, tit.5. par.5. 1. par.c.40.n.2.
L.11.tit.11. par.5.1.par. c.44.n.3.
L.2.tit.16.lib.5.noua recop.Reg. ibi n.6.& c.54.n.12. & c.64.n.8.& 14. & c.98. n.6. & 7.
L.10.tit.18. lib.3.for.1.par.c.49. n.14. & 17.
L.4.tit.21.& l.19. tit.5.part.3.& l.7. tit.14.par.5. 1.par.c.50.n.9.& ſeqq.
L.2.& 8. tit.7.lib.5. nou.recop. Reg.1. par. cap.53. per totum.
L.9.tit.3.lib.5.noua recop.Reg.1.par.c.55.per tot.
L.6.tit.6.lib.5.noua recop.Reg.1.par. c.59.num.8.& ſeqq.
L.1.tit.2.lib.5.ordin.ibi n.14. & ſeqq.
L.32.& 33.tit.5.part.5. 1.par. c.61.per tot.præcipue n.12.& 13.
L.15.tit.14.part.5. 1.par.c.63.per tot.
L.6.& fin.tit.15.lib.4.noua recop.Reg.3.par.c.1.n.15. & ſeqq.
L.29.verſ.fin.tit.29.par.3.ibi n.32. & ſeqq.
L.7.tit.18.lib.4.nou.recop.Reg.3.p.c.5.n.10.& ſeqq.
L.16.tit.23. par.3. 3.par.c.8. n.6.
L.5.tit.6.lib.5.noua recop.Reg.3.par. c.15.n.24.
L.1.tit.16. lib.8. noua recop.Reg.3.par. c.16.n.2.
L.2.& 6.tit.13.lib.4.noua recop.Reg.3.par.c.19.n.3. 4. & 8.
L.fin.verſ. mas ſi la pena, tit.11.part.5. 1.par.c.36. n.6.& ſeqq.
L.2.verſ. y otroſi, tit.19. lib.5.noua recop. Reg. 1. par. c.65.n.6.


D.IOAN

# D. IOANNIS GVTIERREZ,

## IVRISCONSVLTI HISPANI PRÆCLARISSIMI, CANONICI DOCTORALIS Almæ Eccleſiæ Ciuitatenſis,

## *TRACTATVS ELABORATISSIMVS,*

## DE IVRAMENTO CONFIRMATORIO ET ALIIS in iure variis reſolutionibus.

### SVMMARIVM.

1 *De iure canonico valet conſenſus mulieris ſuper alienatione rei dotalis, cum iuramento de non contrauenendo, licet de iure ciuili ſecus eſſet.*

2 *Alienatio rei dotalis eſt prohibita principaliter fauore priuato, ſcil. mulieris, ſecundario ratione publicæ vtilitatis, ne remaneant mulieres indotatæ.*

3 *Contractus alienationis rei dotalis iuramento confirmatur, & ſic non tantum iuramentum eſt ſeruandum, ſed etiam ipſe contractus.*

4 *Prohibitio propria alienationis rei dotalis eſt de rebus immobilibus inæſtimatis in dotẽ datis.*

5 *Res mobiles inæſtimatæ in dotem datæ, quæ ſeruari poſſunt, prohibentur quoque alienari.*

6 *Bona mobilia dotalia, quæ non poſſunt ſeruari, poſſunt alienari per maritum, & fructus eorum.*

7 *Maritus poteſt ad libitum diſponere de rebus, quæ in pondere, numero, vel menſura conſiſtunt, in dotem datis, licet ad tantundem teneatur ſoluto matrimonio.*

8 *Maritus poteſt alienare res in dotem datas æſtimatas ex æſtimatione, quæ facit emptionem, ſiue mobiles ſiue immobiles ſint.*

9 *Intellectus l. in rebus, C. de iur. dot.*

10 *Poſſeſſor rei æſtimatæ in dotem datæ venditæ per maritum, quando vir non eſt ſoluendo, liberatur ab eius reſtitutione offerendo æſtimationem.*

11 *Caſus ſingularis l. fin. ff. de pact. dotal.*

12 *Procedit d. l. final. non tantum in rebus immobilibus, in quibus loquitur, ſed etiam in rebus mobilibus.*

13 *Ratio & intellectus text. in d. l. fin. ff. de pact. dot.*

14 *Mulier, quæ cum iuramento conſenſit alienationi rei dotalis, poteſt petere poſtea ſoluto matrimonio à marito vel eius heredib. pretium, quo venit res dotalis, ſub diſtinctione, de qua hic.*

15 *Metus ſolus reuerentialis non eſt ſufficiens ad reſcindendam alienationem vel hypothecam rei dotalis, &c.*

16 *Non ſufficit maritum verberaſſe vxorem (ad reſcindendum contractum) niſi probetur id feciſſe, vt talem contractum faceret, vel ei conſentiret.*

17 *Mulier olim poterat renuntiare hypothecæ, quam habet in bonis viri, & quid hodie.*

18 *Mulier poteſt agere & habere regreſſum ad bona alienata, ſuper quibus renunciauit iuri hypothecæ, etiamſi maritus tempore renuntiationis haberet alia bona, ſi tempore repetitionis dotis ea non habeat.*

19 *Renuntiatio hypothecæ competentis pro dote firmatur iuramento.*

20 *Mulieri, quæ renuntiauit d. hypothecæ, agenti contra emptorem bonorum mariti hypothecaria, an incumbat onus probandi, quod marito non ſuperfuere alia bona, è quibus ſibi conſuli poſſit, an emptori excipienti, quod alia ſuperſint.*

21 *Muliere, ſoluto matrimonio, vel eius hærede petente arrhas à marito promiſſas, ſi opponatur, quod excedunt decimam partem bonorum promittentis, cui incumbat onus probandi valorem bonorum mariti, & n. ſeqq.*

22 *Allegans diuitias vel paupertatem ad propriæ intentionis comprobationem, eam qualitatem probare tenetur, ſiue auctor, ſiue reus ſit.*

23 *Hæres conuentus à legatariis, negans ſufficere bona ad legata perſoluenda, tenetur id probare, ad hoc, vt habeat locum Falcidia, quod probat eo ipſo, quod aſſerit, eum tot bona habere, & non plus, nam qui eum plura bona habere dixerit, id probare tenetur.*

24 *Quando aliquis eſt in quaſi poſſeſſione, qui negat qualitatem, per quam vult eum remouere ab illa quaſi poſſeſſione, tenetur illam qualitatem probare, quamuis ſit negatiua.*

25 *Legatario an incumbat onus probandi, quod res ſibi legata non excedat quintum bonorum defuncti, an vero eius hæredibus, quod excedat, ſi ipſi id contendant.*

26 *Hæres donatoris ſi velit reuocare donationem à defuncto factam, ſufficit, ſi dicat, donantem non habuiſſe alia in bonis tempore donationis, & qui contrariũ dixerit, illud probabit.*

27 *Quando hæres confecit inuentarium, ſufficit eius aſſertio dicentis, non eſſe alia bona defuncti, quam inuentario contenta.*

28 *Agens ex promiſſione dotis iudicio ordinario vel exſecutiuo, obtinere debet, etiamſi non probet, dotem non excedere legitimam, ſtante cap.101.de Madrid. anno 1534. quia id probare non tenetur.*

29 *Iudicium auctoris in caſu occurrenti in practica, legatario petente legatum, & hæredibus aſſeuerantibus excedere quintum bonorum defuncti.*

30 *Quando in iudicio non eſt probatus valor rei, iudex ex officio ſuo debet æſtimare.*

31 *Facta ſpecificatione valoris rei in petitione, ſi ſuper eo fuerunt examinati teſtes, & condemnatio facta fuit in eo, quod poſtea liquidatum fuerit, hæc liquidatio non debet fieri per teſtes iterum examinandos, ſed ex eodem proceſſu, ſi ex illo poteſt conſtare, ne alias detur occaſio & timor ſubornationis.*

32 *Quando liquidatio fieri poteſt per proceſſum, iudex non debet id ad alios remittere.*

33 *Mariti licentia requiritur ad hoc, vt alienatio mulieris rei dotalis facta etiam cum iuramento valeat.*

34 *L.2.titul.3.lib.5.noua recompil. Regia procedit, etiamſi mulier nupta iurauerit contractum, quia non valet, ſi viri ſui licentia non interueniat.*

35 *Licentia viri adeo eſt neceſſaria ad contractum mulierum, vt alias facti vel celebrati ſint nulli, & etiamſi mulier ſit condemnata, quia id non oppoſuit, poterit in exſecutione ſententiæ opponere.*

36 *Contractus ſeu ſententia nulla, non eſt contractus nec ſententia, & ideo executionem non meretur, & aduerſus eam opponi poterit exceptio nullitatis.*

37 *Iudex poteſt ex officio nulliter agentem repellere, etiamſi pars non opponat, & idem poterit facere iudex in executione petita contra mulierem nuptam, ex contractu ab ea celebrato abſque viri ſui licentia, quia licet mulier id non opponat, iudex ex officio poterit repellere agentem, & n.38.*

38 *Iudex poteſt ex officio, parte non opponente, repellere agentem ſine actione.*

39 *Ciuilis nec naturalis obligatio oritur ex contractu mulieris celebrato ſine licentia viri ſui.*

40 *Quando lex reſiſtit alicui actui, tunc nec ciuilis nec naturalis obligatio ex eo oritur.*

41 *Fideiuſſor, qui interuenit pro muliere nupta, vel pignus in contractu ab ea celebrato abſq; licentia viri ſui non tenetur, nec valet.*

42 *Mulier an in foro animæ remaneat obligata ex contractu à ſe celebrato abſq; licētia viri ſui.*

43 *Licentia viri ad contrahendum licet poſſit præſtari per nuntium vel epiſtolam, cautius tamen eſt, vt præſtetur & apponatur in ipſo inſtrumento alienationis, vt de ea conſtet.*

44 *Licentia viri non præſumitur interueniſſe, niſi expreſſe concedatur, vel alias de ea conſtet.*

45 *Diutina poſſeſſio an faciat & inducat licentiam viri interueniſſe, vt contractus à muliere celebratus abſque eo, quod conſtet de prædicta licentia, non retractetur.*

46 *Licentia hæc an requiratur, quotieſcunque vxor contrahit cum ſuo marito, vel quando agit in iudicio contra ipſum ex aliqua iuſta cauſſa, vt alimentorum vel dotis, ipſo vergente ad inopiam, & n. ſeqq.*

47 *Filiusfam. quando renitente patre adit hæreditatem ſibi delatam, compellendus eſt pater per iudicem, vt præſtet filio ſuo licentiam, vt iudicium ſuſcipere poſſit.*

48 *Filia ſi per ſtatutum non poteſt contrahere ſine auctoritate patris, pater non poteſt præſtare auctoritatem ad celebrandum contractum cum ipſo.*

49 *Statutum de præſtanda licentia à viro mulieri ad contrahendum, nedum eſt introductum fauore mariti, ſed etiam vxoris, propter ipſius imbecillitatem, & ne facilitate decipiatur.*

50 *Maritus in cauſſa propria non poteſt ſibi auctorari, vel licentiam præſtare mulieri, ſed debet hoc caſu præſtari à iudice.*

51 *Maritus poteſt præſtare licentiam vxori, vt contra ipſum agat in iudicio ob aliquam iuſtam cauſſam, & ipſo renitente, iudex eam præſtabit cum cauſæ cognitione.*

52 *Si vir & vxor ſimul contrahant, vel diſtrahant cum alio tertio, non requiritur licentia viri.*

53 *Hodie de iure Regio requiritur licentia viri ad agendū pro omnibus bonis parapheralibus.*

54 *Diuortio facto inter virum & vxorem quoad thorum & mutuam cohabitationem, an requiratur licentia viri, ad hoc, vt mulier poſſit contrahere, an vero abſque illa poſſit, & n. ſeqq.*

55 *Facto diuortio ſupradicto, vxori reſtituenda eſt dos ſua, & medietas lucrorum inter eos conſtante matrimonio acquiſitorum, vſque ad tempus ſeparationis.*

56 *Iure Regio communicantur inter virum & vxorem lucra, conſtante matrimonio inter eos acquiſita: ſed hoc debet intelligi de quæſitis ambobus coniugibus ſimul cohabitantibus, alias ſecus, & n.66. & n.67. vbi ſingularis limitatio ponitur.*

57 *Maritus non poteſt accuſare vxorem quoad amiſſionem dotis, ſi ipſa à marito ob eius ſæuitiam fugiens adulterium commiſerit, & num.68. & 79.*

58 *Licentia viri non requiritur ad contrahendum, antequam velentur, & vxor traducatur ad domum mariti, etiamſi ſint deſponſati per verba de præſenti, ſi matrimonium non eſt conſummatum copula.*

59 *Referuntur nonnullæ conſuetudines Franciæ, quæ diſponunt, facta bonorum ſeparatione inter virum & vxorem, non requiri licentiam viri ad contrahendum, vel litigandum, quamuis alias requireretur.*

60 *Quando aliqua lex vel diſpoſitio fuit introducta, & fundatur duplici ratione etiamſi vna ceſſet, adhuc tamen ſuſtinetur d. lex vel diſpoſitio.*

61 *Facto & diuortio & ſeparatione inter virum & vxorem, lucra, quæ acquirit is, cuius culpa fiat factum diuortium, acquiruntur pro dimidia parte alteri coniugi, qui in ſeparatione culpam non habuit.*

62 *Mulier ſeparata à viro quoad thorum & mutuam cohabitationem, ſi adulterium committat, poterit eam vir accuſare criminaliter, & n.76.*

63 *Priuatio non habet locum niſi in caſibus à iure expreſſis.*

64 Qui

64 *Qui habet regulam pro ſe, fundatam habet intētionē ſuā in caſib. non exceptis nec determinatis.*
65 *Matrimonium dicitur inter ſponſos de præſenti, licet non velentur, nec ſimul cohabitent.*
67 *Ratio legum huius regni præcipientium, lucra acquiſita conſtante matrimonio coniugibus ſimul habitantibus inter eos communicari.*
69 *Diuortio facto inter virum & vxorem culpa viri, vir non tantum tenetur reddere dotem vxori, ſed etiam alimenta præſtare extra domum.*
70 *Maritus facto dicto diuortio, ſi nolit vxori licentiam præſtare, requiſitus iudex cum cauſæ cognitione eam præſtabit.*
71 *Licentia viri requiritur ad hoc, vt ſponſa de præſenti carnaliter cognita (licet non ſit traducta ad domum viri) contrahere poſſit, vel ſtare in iudicio.*
72 *Conſuetudo eſt ſtricti iuris, & ideo quæ viget in vno regno, non debet vltra extendi.*
73 *Ius ciuile, licet non poſſit tollere ius diuinum, illud tamen poteſt diſtinguere & declarare.*
74 *Quando ſæuitiæ viri prouideri poteſt per ſatiſdationem, ea præſtanda eſt, & diuortium non eſt faciendum.*
75 *Nullum præiudicium fieri marito facto d. diuortio, quod mulier contrahat, oſtenditur.*
77 *Vxor ſeparata à viro quoad thorum & mutuam cohabitationem, non poteſt committere adulterium, etiam de viri licentia, imo ſi hoc contingat, ambo punientur.*
78 *Opinio auctoris, quod facto ſupradicto diuortio inter virum & vxorem, non requiratur licentia viri ad contrahendum, licet cautius ſit, vt ipſa interueniat.*
79 *Alienatio rei dotalis iurata non valet, quoties præceſſit iuramentum mulieris alicui, cui intereſſe poteſt pactum de non alienando, & n. 87. & 88. & 89. & 90. declaratur.*
80 *Promittens cum iuramento non reuocare procuratorem à ſe conſtitutum, poteſt eum reuocare, licet reuocans ſit periurus.*
81 *Ratio differentiæ inter hos duos caſus.*
82 *Arguit. Iaſ. eo, quod dixerit gl. c. licet mulieres, de iureiur. lib. 6. communiter reprobari.*
83 *Arguitur etiam Gomez. exiſtimans promittentem cum iuramento non reuocare procuratorem, non poſſe illum reuocare.*
84 *Iurans non reuocare procuratorem conſtitutum ad reſignandū & renuntiandum beneficium ex cauſa permutationis, non poteſt eū reuocare.*
85 *Iurans non contrauenire per inſtrumentum in forma cameræ ante præſtitum conſenſum reſignationi & confirmationi ſuperioris, huiuſmodi propoſitum reuocare poteſt.*
86 *Epiſcopus poteſt reuocare ſuum vicarium, etiamſi iuraſſet illum non reuocare.*
89 *Cautela ad hoc, vt ſemper ſecunda alienatio rei dotalis facta per mulierem cum iuramento valeat, etiamſi mulier fecerit prius iuramentum de non alienando, & nu. 90. quando vti debeat hac cautela.*
91 *Mulier, quæ cum iuramento alienauit rem dotalem, an remedio l. 2. C. de reſcind. vend. & enormiſſimæ læſionis agere poſſit.*
92 *Maritus nec eius vxor de iure ciuili poſſunt fundum dotalem alienare, interueniente etiam conſenſu vxoris geminato poſt biennium, & nu. 93. limitatur hoc 3. modis.*
93 *Imo nec iuramento mulieris firmatur talis contractus de iure ciuili.*
94 *Maritus vendens rem dotalem, licet ipſe & eius fideiuſſor teneantur ad euictionem, reſpectu tamen mulieris nihil valet alienatio, & ideo vir etiam cōſtante matrimonio poterit repetere fundum traditum emptori, pro vtilitate & intereſſe ipſius vxoris, & n. ſeqq.*
95 *Vxor conſtante matrimonio non poteſt petere fundum dotalem alienatum per maritum, quia maritus eſt dominus dotis.*
96 *Iuramentum viri de non contraueniendo quando alienauit fundum dotalem præſtitum, non impedit, quin ipſemet maritus nomine vxoris & ad ipſius vtilitatem & intereſſe illum repetere poſſit.*
97 *Imo maritus poteſt indiſtincte repetere dictum fundum ex perſona ſua ad vtilitatem vxoris.*
98 *Intereſſe mulieris in quo verſetur hoc caſu.*
99 *Regula iuris, quæ habet, quod non poſſit quis venire contra factum proprium, quomodo intelligatur.*
100 *Maritus, licet ſit alias locuples & ſoluendo, poteſt petere fundum dotalem à ſe alienatum ad vtilitatem & intereſſe vxoris conſtante matrimonio.*
101 *Iure Regio omnes fructus & aliæ res lucratæ conſtante matrimonio, acquiruntur æqualiter viro & vxori.*
102 *Summe expedit mulieri, vt quando ipſa exigere debet dotem, res dotalis non ſit penes tertium alienata ſed remaneat penes maritum vel eius hæredes.*
103 *Fideiuſſor mariti vendentis rem dotalem, tenetur ad intereſſe, ſicut ipſe etiam maritus tenetur, quando emptor fuit ignorans.*
104 *Maritus vendens fundum dotalem, an ſit obligatus ad illum tradendum, inuitus licet.*
105 *Mulier vendens rem dotalem abſque iuramento, non obligatur ad obſeruantiam contractus.*
106 *Ratio differentiæ hoc caſu inter virum & vxorem vendentes ponitur.*
107 *Vxor cum conſenſu & licentia mariti an poſſit in iudicio repetere conſtante matrimonio fundum alienatum & traditum per maritum.*
108 *Mulier in rem propriam, hoc eſt, mandatis ſibi actionibus à marito, an poſſit conſtante matrimonio rem dotalem rei vendicare.*
109 *Mulier non poteſt in iudicio agere nec experiri durante matrimonio ſuper re dotali.*
110 *Muliere alienante rem dotalem cum conſenſu viri abſq; iuramento, an ſoluto matrimonio alienatio valeat & confirmetur, iam quod eo conſtante non valet? ſi tamen conſentiente viro iuret mulier non contrauenire, certum eſt, quod conſtante matrimonio, & etiam poſt, valet & firmus eſt contractus; & quid, ſi deficiat conſenſus viri?*

## CAPVT I.

### *De alienatione rerum dotalium.*

OMISSIS duobus præcipuis caſibus in præſenti materia, de quibus agimus, ſc. dict. authentica *ſacramenta, C. ſi aduerſ. vendit*, & d. cap. *quamuis pactum, de pact. in* 6. quia de his *ſupra* dictum eſt, reſtat nunc, vt tertium & præcipuum caſum conſtituamus *in c. cum contingat, de iureiur. in decretalib.*

Vbi † probatur, quod etſi iure ciuili conſenſus mulierum ſuper alienatione rerum dotalium & donatio

donationum propter nuptias, conſtante matrimonio præſtitus, non videatur obligatorius, etiã proprio iuramento firmatus, ne ipſæ vlterius contraueniant, iure tamen canonico mulieres ipſæ ſeruare debent huiuſmodi iuramenta ſine dolo ſponte præſtita. Idque triplici ratione conſtat ex text. noſtro ſtabilitum fuiſſe. Prima, ne tali prætextu viam contingat periuriis aperiri. Secunda, cum in alterius præiudicium non redundent iuramenta prædicta. Tertia, quia obſeruata non vergunt in diſpendium ſalutis æternæ. Certe eiſdem rationibus conſtat diſpoſitio *d. c. quamuis pactum*, vt ex eo conſtat, & fuit dictum in ipſius declaratione. Et idem, quod noſter text. probat in ſpecie tex. *in c. licet mulieres, de iureiur. lib. 6.* vbi Summus Pontifex audiens, quoſdam indices ſæculares, poſt promulgationem ſupradictæ decretalis, prædictas mulieres contra præfatas alienationes à ſe iuratas audire & admittere, etiamſi prædictis iudicibus conſtabat de iuramento, prouidens periculo animarum præcipit & decernit, vt iudices ordinarij eccleſiaſtici compellant cenſura eccleſiaſtica iudices ſæculares ad obſeruandum hoc ius canonicum.

2 Aliam † huius deciſionis rationem inuenio aſſignatam per Bar. *in repet. l. ſi quis pro eo, n. 8. ff. de fideiuſſ.* vbi ait, ideo hoc caſu eſſe ſeruandum iuramentum, quia alienatio rei dotalis eſt prohibita ratione publicæ vtilitatis ſecundario, principaliter vero fauore priuati, hoc eſt, ipſius mulieris, ne mulieres remaneant indotatę, *vt in l. 1. ff. ſolut. matrim.* cuius rationem & opinionem pluribus allegatis, qui eam ſequuntur, teſtatur communiter approbatam inſignis vir Didac. Couar. *de pact. in 6. in 2. par. relect. §. 1. n. 5. fol. 68.* vbi *n. 6.* ſatisfacit fundamentis Fortunij Garciæ, tenentis contra hanc opinionem Bart.

3 Ex quo † aduertit Bart. *vbi ſupra d. n. 8.* quod licet tex. *in hoc c. cum contingat, & in d. c. licet*, non dicant, contractum confirmari, ſed tantum dicant, iuramentum eſſe ſeruandum, ſatis tamen ipſe putat contractum remanere validum, quaſi iurando liceat alienare, *vt in dict. auth. ſacramenta puberum, in gloſſ. ſuper verb. cuſtodiantur*, & inquit, huius rei inueſtigationem magni eſſe effectus. Hanc etiam Bar. opinionem & animaduerſionem teſtatur communem pluribus relatis, & ab ea non eſſe recedendum in iudicando & conſulendo, Dominus Epiſcopus Couar. *vbi ſupra n. 7.* vbi refert contrariæ opinionis plures auctores, & late diſſerit effectus, qui ſequuntur ex vtraque opinione, vtiles admodum in practica; in qua re refert duas communes opiniones contrarias Ioann. Oroſc. *in l. iuris gentium, §. ſi paciſcar, n. 4. & 5. ff. de pact.* egi ipſe latiſſime de hoc *in repet. d. auth. ſacramenta puberum, n. 23. & ſeqq.* Et ideo hic non repetam, ſed ad ibi dicta me remitto.

Hæc tamen ratio Bar. licet in ſe vera ſit & cõmunis, non eſt ratio finalis, nec impulſiua, quæ mouerit Summum Pontificem ad deciſionem noſtri text. ſed poſſumus eam prædicta Bar. ratione coadiuuare & confirmare. Vnde vera & præcipua ratio noſtri text. eſt, quam ipſe exprimit, ne tali prætextu viam contingat periuriis aperiri: & quia in alterius præiudicium non redundant iuramenta prædicta, & obſeruata non vergunt in diſpendium ſalutis æternæ, vt ſupr. dictum eſt.

4 Sed † pro intelligentia noſtri text. *in hoc c. cum contingat*, & materiæ alienationis rerum dotalium, eſt aduertendum, quod text. hic procedit in rebus datis in dotem inæſtimatis, ſiue mobilibus, ſiue immobilibus: quia bona dotalia immobilia non poſſunt alienari iure ciuili, etiam conſentiente vxore & cum iuramento, vt *inf.* dicetur. Et hæc eſt propria prohibitio alienationis legis Iuliæ *de fundo dotali, vt in toto tit. ff. de fundo dotal. & in l. vnic. §. & cum lex, C. de rei vxor. actione, & in princi. Inſtit. quib. alien. licet vel non, cum ſimilib.* de quo iure ciuili loquitur noſter text. id corrigens, quando cum conſenſu vxoris iurato fit alienatio.

De reb. † mobilibus inæſtimatis in dotem datis, erat dubium de iure ciuili, an alienari poſſent? Et gl. *in d. princ. Inſtit. quibus alien. licet, vel non, in verb. dotale prædium, in verſ. quid ſi res mobilis eſt*, tenet, poſſe alienari prædictas res mobiles in dotem datas, argumento quorundam iurium quæ ibi refert. Sed contrarium eſt tenendum, imo quod nec hæ res mobiles inæſtimatæ in dotem datæ poſſint alienari, vt ſẽtit gl. *in l. libertas omnib. 165. ff. de reg. iur. in verſi. licet alia res dotales non poſſint alienari*, vbi tenet, quod regulariter res dotales non poſſint alienari, niſi in caſib. ſpecialib. ibi per eam relatis. Ex quibus conſtat, loqui etiam in rebus mobilib. Sed tenet expreſſius eandem opinionem gl. optima *in d. §. & cum lex, l. vnic. C. de rei vxo. act. verb. alienare, ad fin.* Et inquit Bart. *in l. 1. n. 18 ff. ſolut. matr.* quod quicquid olim in hoc fuerit de iure veteri, de iure tamen authenticorum innouatum eſt in reb. quæ ſeruari poſſunt, vt non poſſint alienari ſine ſolemnitate, quam ponit auth. *ſiue à me, C. ad Vellei.* (de qua *inf.* dicemus) & quod ibi notat gl. *& in corpore*, vnde ſumitur *d. auth. in §. penult. colla. 5.* Et quod hoc ſit verum, probat Barto. quia licet illa conſtitutio, dum loquitur de donatione, exprimat de immobilibus, tamen cum loquitur de dote, dicit generaliter, *Si quis dotis eam, &c.* Sequitur hanc opinion. Vitalis de Camban. *in tract. clauſ. in c. incip. nunc videamus an beneficio l. Iuliæ, &c. num. 3. ad fin fol. 733.* quem etiam vide *n. 5. ibid. & iterũ n. 12. ad fin.* vbi inquit, communem ſententiam videri, vt alienatio teneat à principio, ſed ex poſt facto reuocetur. Vnde etiã illum *n. 14. ibid.* Et hanc opinionem Bart. ſcilicet quod res mobiles in dotem datæ, quæ ſeruando ſeruari poſſint, non poſſint alienari, niſi cum ſolemnitate d. auth. *ſiue à me*, teſtatur communem Iaſ. *in d. l. 1. n. 33. ff. ſolut. matr.* qui tenet & probat, quod imo nullo modo poſſint alienari, vt conſtat ex ſupradictis gloſſ. Et hæc opinio Iaſ. videtur hodie approbari *in l. 7. titul. 11. part. 4. in verſ. Pero con todo eſto no puede el marido vender, ni enagenar, ni malmeter, mi entra que durare el matrimonio, la donacio que el dio a la muger, ni la dote que recibió della*, dum generaliter loquitur in dote, non diſtinguens inter res mobiles & immobiles, licet poſſit dici, quod hæc l. Regia ſit intelligenda & declaranda per ius commune d. authen. *ſiue à me*, cum qua in ceteris videtur concordare. Et ita Greg. Lop. *ibi in gl. ni enagenar*, allegat pro concordante d. auth. *ſiue à me*, & text. *in c. peruenit, de empt. & vend.* & non eſt nouum, vt ll. poſteriores intelligantur & diſtinguantur per priores, *vt in l. ſed & poſteriores, ff. de leg.* vt euitetur legũ correctio, niſi expreſſe inducatur, *vt ſunt iura vulgaria.*

Poſſet etiam dici, d. l. Regiam loqui in rebus immobilib. dotis, dum præſupponit, fructus illius eſſe mariti, pro ſuſtinendis oneribus matrimonij: quia rerum immobilium proprie eſt vſusfructus. Quicquid ſit, habemus iure probatum, res

res mobiles dotis regulariter non poſſe alienari
conſtante matrimonio per maritum, & per con-
ſequens habebit locum in eis noſter text. vt cum
conſenſu & iuramento vxoris poſſint alienari, &
ſic remanet bene intellectus,& declaratus noſter
text. in quibus bonis dotalibus locum habeat &
9 procedat. Omitto, † quod bona mobilia dota-
lia, quæ ſeruando ſeruari non poſſunt, bene poſ-
ſunt alienari per maritum, *argument. leg. lex, quæ
tutores, Cod. de adminiſtrat. tutor.* & fructus ſiue
vtilitas habita ex rebus dotalibus, *vt in leg. ſi
ex lapicidinis, ff. de iur. dot.* Sed & ſunt alij caſus
ſpeciales, in quibus res mobiles dotis poſſunt
alienari per maritum, qui conſtant ex ſupradictis
gloſſis & Dd. proxime allegatis, & aliis, quos hic
non referam,vt ad alia procedamus.
7 Res autem, † quæ in pondere, numero vel
menſura conſiſtunt, in dotem datæ poſſunt per
maritum vendi, & de eis poteſt maritus ad libi-
tum facere: tenetur tamen ſoluto matrimonio,
alia bona eiuſdem generis, quantitatis & bonita-
tis vxori reddere, *vt in l. res in dotem datæ, ff. de iur.
dot. & in l.21.ad fin.tit.11.part.4.*
8 Reſtat nunc † dicere de rebus æſtimatis in do-
tem datis, *an hæ poſſint per maritum vendi, durante
matrimonio?* quia ſi poſſunt, non eſt neceſſarius
noſter text. in eis. Ideo dicendum eſt, quod res
in dotem datæ æſtimatæ,ea æſtimatione,quæ iure
facit emptionem, ſiue mobiles, ſiue immobiles
ſint, cum ſtatim maritus per traditionem efficia-
tur dominus earum irreuocabiliter,& tantum te-
neatur vxori vel eius hæredibus ad æſtimatio-
nem, quando aliud non fuit conuentum in dotis
conſtitutione, & hoc regulariter. Et inde eſt,
quod damnum aut commodum in his rebus cō-
tingens durante matrimonio,ſit viri,& non vxo-
ris,vtpote rerum,quæ propriæ ſunt mariti; Quod
ſecus eſſet, ſi non fuiſſent datæ æſtimatæ in do-
tem,ea æſtimatione,quæ de iure faceret emptio-
nem, *vt in l.quoties,cum materia, C.de iur.dot. & in
leg.plerumque,ff.eod. & in l.æſtimatis, & in l.æſtimata
ff.ſolut matrim. & vtrobique Dd. & in l.16.18.19.20.
& 21.titul 11. part.4.* quam materiam latiſſime
tractant D.Epiſcopus Couarr.*in pract.queſt.c.28.
per tot.* & Matth.de Afflict. *deciſ.Neap.270.per tot.*
& Ant.Gom,*in l.53.Taur.n.42.& ſeqq.* Vnde con-
ſequens eſt, vt maritus hoc caſu poſſit prædictas
res conſtante matrimonio in dotem datas æſti-
matas prædicta æſtimatione, quæ emptionem fa-
cit, ſiue mobiles, ſiue immobiles ſint, alienare,
& quod prædicta alienatio ſit valida & firma, per
iura & deciſiones Dd. *ſupra* dicta,& allegata. Et
ita in propriis terminis tenet expreſſe Paul. de
Caſt.*in d.l.æſtimatis,n.4.ff.ſolut.matr.* & Campeg.
*de dote, in 1.part q.40. num.2.* & eſt expreſſa l.Re-
gia pro hac opinione *in dict. leg.7. titul.11.part.4.*
vbi cum prius dixiſſet, *maritum minime poſſe alie-
nare dotem,* inquit: *Fueras ende ſi la diere apretiada.*
Et ſic non eſt dubium, attenta perdicta l. & opi-
nione ſupradicta de iure com.quin maritus poſſit
res æſtimatas in dotem datas, ſiue mobiles, ſiue
immobiles ſint,alienare,dum tamen d.l. Regiam
intelligamus ſecundum ius commune, & alias ll.
Regias ſupra allegatas, ſcil. quando res dotales
ſunt æſtimatæ ea æſtimatione, quæ facit emptio-
nem,& non alias.Ex quo infertur,in his non eſſe
neceſſariam deciſionem d.c.*cum contingat*,nec tex-
tum illū de illis loqui, ſed de rebus dotalibus in-
æſtimatis,vel æſtimatis,ea æſtimatione, quæ em-
ptionē non facit,& in donatione propter nuptias,

Sed contra ſupradictam reſolutionem † obeſt 9
text.qui videtur expreſſe probare contrarium, *in
l.in rebus,C.de iur.dot,* vbi probatur, quod mulier
ſoluto matrimonio poteſt reiuendicare res dota-
les alienatas per maritum, conſtante matrimo-
nio,ſiue æſtimatæ,ſiue inæſtimatæ ſint, ſiue mo-
biles, ſiue immobiles, & quod in eis habet pro-
rogatiuam, & præfertur omnibus creditoribus
mariti,etiam anterioribus,cum eadem res ab ini-
tio vxoris fuerint, & naturaliter in eius perman-
ſerint dominio. Cuius text. generalitas videtur
deſtruere, quæ *ſupra* proxime dicta ſunt. Vnde
gloſſ. ibi, *verb. æſtimata,* ſentiens hanc difficulta-
tem,tres ſolutiones ei aſſignat, è quibus vltimam
tenet, quæ eſt vera, ſcilicet quod mulier ſoluto
matrimonio pro rebus dotalibus inæſtimatis,
alienatis per virum conſtante matrimonio,habet
reiuendicationem directam; pro illis vero, quæ
fuerunt æſtimatæ,habet vtilem,ſcilicet tunc,cum
vir alias non eſt ſoluendo, aliter ſecus, *vt in leg.
vxor marito,in fin.ff.de donat.inter vir.& vxor.* vbi
bene probatur hic intellectus gloſſ. & ita debet
intelligi & reſtringi diſpoſitio generalis *dict.leg.
in reb.* vt iura iuribus concordentur. Et hæc opi-
nio & intellectus gloſſ. illius eſt communis, vt
plures Dd. referens teſtatur Anton. Gom. *in l.53.
Taur. num.44.colum.2.in fin.illius num. & colum.ſe-
quentibus,*ſequitur etiam Greg. Lop. *in dict.l.7. ti-
tul,11. part.4. in verb. apreciada,* vbi refert hanc
opinionem ſecutos Bald. Salyce. & Bald. Nouel.
ſequitur etiam & late probat D. Epiſcopus Co-
uar.*in pract.quæſt.dict.c.28.n.8.*vbi ampliat,etiam-
ſi vxor conſentiat venditioni rerum æſtimata-
rum ea æſtimatione, quæ emptionem fecit, quo-
ties maritus non eſt ſoluendo: quia tunc non
obſtante, quod mulier conſenſerit prædictæ alie-
nationi, poterit poſtea ſoluto matrimonio eas
repetere per vtilem rei vendicationem. Eandem
etiam opinionem ſequitur Ioan. Baptiſta *in ſuo
ærario commun.opin.litera D.num.237.fol.48.* † Qui 10
duo vltimi cum Iaſ.& Socin.contra Ant.de Fano
tenent, poſſeſſorem rei hoc caſu liberari ab eius
reſtitutione offerendo æſtimationem. Quorum
opinio & mihi placet, quia cum poſſeſſor ille
ſucceſſerit in ius mariti, qui vendidit & offerat
æſtimationem,quam ſi haberet maritus,vxor non
poſſet reiuendicare d. bona, conſequens eſt, vt
hoc caſu oblata ſibi æſtimatione per poſſeſſorem,
excludatur à ſua reiuendicatione vtili, propoſita
& intentata.Quæ opinio verior & benignior eſt,
& eam ſequitur Bald. Nouel. *de dot.7. par. priui-
leg.47.fol.38.* Matth.de Afflict. *deciſ. Neapol.100.*
Gregor.Lop. *in l.18. in gloſſ. No le finca, & in 34.
gloſſ.2. titul.13. par.5.* qui alios allegantes hoc in-
telligunt ſoluto matrimonio, ſecus ſi eo con-
ſtante mulier propter inopiam viri agat pro ſua
dote, vt ſe ſuamque familiam alat; nam tunc ter-
tius poſſeſſor vel creditor poſterior non admit-
titur, offerendo mulieri æſtimationem dotis. Et
hæc eſt magis communis opinio in hoc vltimo
caſu, vt bene probat & tenet Rol.à Vall. *conſ.9.
num.38. & 39. lib.1.* dicens, non eſſe recedendum
ab ea in iudicando,& Senatus Neapol.iam bis ſe-
cundum eam iudicauit, ſecundum Matth.de Af-
flict. *vbi ſuprà.* Limita tamen eam ſingulariter
duobus modis, vt per Bald.Nouell. *vbi ſuprà.* † 11
Eſt tamen caſus, in quo etiamſi fundus detur
in dotem æſtimatus ea æſtimatione, quæ non
facit emptionem,poteſt vendi per maritum, non
obſtāte prohibitione legis Iuliæ de fundo dotali,

 puta

puta quando maritus recepit in dotem fundum æſtimatum centum, eo pacto cum muliere poſtea inito, vt diuortio facto, eodem pretio vxori fundum vir reſtitueret: Nam hoc caſu ſi maritus vendat dictum fundum conſtante matrimonio de voluntate vxoris, non tenebitur poſtea diuortio facto reſtituere præciſe prædictum fundum, ſed datur ei facultas reddendi ducenta vel fundum: & hoc quoniam voluntate vxoris fundus venit, quia alias fundus omnino eſſet reſtituendus. Iſte eſt text. & caſus expreſſus *in l. fin. ff. de pact. dotal.* & eſt ſingularis profecto, quia ſi fundus non fuiſſet æſtimatus, voluntas mulieris non validaret alienationem ipſius fundi, vt *ſuprà* dictum eſt: ſed quia fundus erat appretiatus, quo caſu poteſt vendi per maritum, vt *ſuprà* dictum eſt, & ſolum impediebat alienationem pactum conuentum ſupradictum de reddendo vxori prædictum fundum facto diuortio eadem æſtimatione, & pactum fuit ſublatum contraria voluntate paciſcentium vendendo fundum, merito quod valuerit in caſu illius text. alienatio. Et hæc meo iudicio eſt vera ratio illius deciſionis.

12 Quæ non tantum ✝ procedit in rebus immobilibus prout ille text. loquitur, ſed etiam in rebus mobilibus, vt probat expreſſe text. *in d. l. æſtimatis, ibi: Quæ vero non exſtarent, ff. ſolut. matrim.* & ibi notat & hoc tenet gloſſ. *verb. volente,* allegans *dict. l. final.* quam gl. ſequitur Bar. ibi *ante num.* 1. dicens eſſe notandum. Item Paul. *num.* 2. qui dicit eſſe ſingulare & bene declarat, & *num.* 3. teſtatur, hanc eſſe communem opinionem, quam etiam tam in rebus immobilibus, quam in mobilibus ſequitur & teſtatur à Dd. receptam, plures allegans & dicens mente tenendam D. Epiſcopus Couar. *in pract. quæſt. d. c.* 28. *n.* 4. *verſic. his vero, vſq; ad fin. num.* vbi aſſignat aliam rationem, & exiſtimat, his caſibus poſſe vxorem petere æſtimationem in ipſo contractu dotis definitam.

13 Sed aduerto ipſe, † contra hoc vltimum videri text. expreſſum *in d. l. fin. ff. de pact. dotal.* in cuius caſu fuit æſtimatus fundus centum in conſtitutione dotis, & inquit poſtea text. quod ſi maritus eum vendidit volente vxore, datur poteſtas viro, vtrum velit ducenta vel fundum reddere, & ſic non ſolum tenetur ad centum, quibus fuit æſtimatus fundus, ſed ad tantundem inſuper, cum text. dicat, *ducenta eſſe præſtanda vel fundum.* Vnde videtur, quod licet valeat venditio, maritus teneatur ad duplum æſtimationis, vel ad ipſum fundum reddendum. Sed illi text. reſpondendum eſt, hoc ideo ibi ſtatui, quia per maritum fuit venditus fundus, de voluntate vxoris, ducentis, licet æſtimatus fuiſſet centum in dotis conſtitutione, quia illa æſtimatio non fecit emptionem, propter pactum poſtea ſecutum de reddendo fundum eodem pretio, diuortio facto. Vnde cum mulier hoc caſu excludatur à petitione fundi, quia conſenſit alienationi eius, conſequens eſt, vt pretium, quo venditus fuit, ſibi reddatur, cum id ſucceſſerit loco fundi. Quod eſt notandum pro limitatione eius, quod dicit D. Epiſcopus Couar. *vbi ſuprà,* de æſtimatione fundi reddenda, quando mulier conſenſit alienationi fundi æſtimati, ea æſtimatione, quæ non fecit emptionem: nam debent intelligi, propter quam ſi pluris vendatur fundus per maritum, quia tunc pretium illud, quo veniit, reddendum eſt, *vt in d. l. fin.*

14 Vlterius in † materia noſtri text. *d. c. cum cōtingat,* eſt aduertendum quod ſi mulier conſenſerit alienationi rei dotalis cum iuramēto, vel in caſu *d. l. fin. ff. de pact. dotal. & d. l. æſtim. ff. ſolut. matr.* ſine iuramento ſolum poterit petere à marito vel eius hæredibus, poſtea ſoluto matrimonio, æſtimationem prædicti fundi alienati, quæ erat tēpore alienationis, id eſt, pretium, quo veniit, quia fuit in dotem conuerſum, ſecundum Paul. de Caſtr. *in d. l. æſtim. n.* 3. qui licet loquatur in rebus mobilibus idem eſt in immobilibus eadem ratione. In quo articulo tenenda eſt diſtinctio Io. de Imol. *in d. c. cum contingat, n.* 26. *& eiuſd. in l. cum vir, ff. de vſucap. col. antepen. verſ. item aduerte,* ſcil. quod ſi ſola vxor de licentia mariti alienauit & ipſa ſola recepit pretium, non poteſt petere aliquid à marito vel eius hæredibus illius fundi venditi nomine. Si vero maritus ſolus alienauit de licentia vxoris & cum ipſius iuramento regulariter & ſine iuramento in caſu *d. l. fin.* vel ſi maritus & vxor ſimul contraxerunt & vendiderunt, & vxor iurauit in caſibus neceſſariis, & ambo cōſitentur in inſtrumento recepiſſe pretium, maritus & eius hæredes tenentur ad totum pretium reddendum vxori poſtea ſoluto matrimonio, quia ad eum præſumitur perueniſſe. Et hanc diſtinctionem Imol. eum referens ſequitur Ant. Gom. *in d. l.* 53. *Taur. n.* 57. cuius diſtinctionis vltimus caſus, quando maritus & vxor ſimul vendiderunt & confeſſi ſunt, recepiſſe pretium, habet aliquam dubitationē, quia videtur, quod medietas pretij peruenerit ad maritum, & alia medietas ad vxorem, ac per conſequens maritus vel eius hæredes non teneantur ſoluto matrimonio ad integrum pretium reddendum vxori, ſed dimidium, quod ad eum præſumitur perueniſſe, *arg. text. in l. reos, §. cum in tabulis, ff. de duobus reis.* Et ita in terminis tenet Bar. *in conſ.* 124. *incip. domina P. nupſit, &c. n.* 1. & Bal. *in auth. ſi qua mulier, C. ad Velleia, & in l. mater, n.* 11. *C. de rei vendic.* Cum qua opinione tranſit ſimpliciter Franciſ. Marc. *deciſ.* 567. nihil aliud allegans. Et hoc limitat cum Bal. niſi prius appareret, quod maritus recepiſſet totum pretium. Et ideo inquit, quod cautæ mulieres faciant ſibi caueri à viris, vt ex huiuſmodi confeſſione participationis pretij non poſſit eis afferri per iudicium. Sed adhuc tenenda eſt ſupradicta diſtinctio Imolæ, etiam in prædicto vltimo caſu, vt contra Bar. & Bal. *vbi ſuprà,* cum Imol. Spec. & aliis tenet, tenet, & bene probat Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol.* 209. *num.* 3. *& ſeqq.* vbi inquit, ita fuiſſe iudicatum & confirmatum per conſilium Neapolitanum. Sequitur etiā additio Bart. *in d. conſil.* 124. *d. n.* 1. *lit. B.* vbi alios allegat, ſcilicet Dominicum Gem. Paul. de Caſtr. & Feder. de Senis, ſequitur bene probans Campeg. *de dote,* 4. *pàr. q.* 10. *per tot.* pro quo eſt bonus text. *in d. auth. ſi quà mulier,* vbi quando vir & vxor ſe obligant in eodem inſtrumento, non tenetur mulier, niſi quatenus docetur verſum in eius vtilitatem. Item etiam, quia experientia docet, quæ eſt optima rerum magiſtra, quod maritus vere percipit pecuniam: ſed pro cautela & ſecuritate emptoris vir & vxor ſe obligant & vendunt, & confitentur ambo ſimul recepiſſe pretium, quia commode non poteſt mulier reſiſtere voluntati viri; & ſupradicta ſunt notanda in practica, quia ſæpe contingere ſolent & poſſunt, & vulgus ruſticorum exiſtimat, quod eo ipſo, quod mulier conſentit cum iuramento alienationi rei dotalis, non poteſt poſtea petere pretium ſoluto matrimonio. Et opinionem ſu-

prædictam

prædictam tenendam tenet etiam & putat veriorem Vital. de Gamban. *in tract. clauſ. in capi. incip. ſed nunc reſtat videre,&c.n.1.pag.750.& ſeqq.* * Et pretium, quod peruenit ad virum, peti poteſt actione ex ſtipulatu pro dote, quia bona viri ſunt obligata à tempore contractus dotis celebratæ, non vero à tempore, quo dictum pretium peruenit ad eum, *vt in l.1. qui potior. in pignor. hab.* Pro quo etiam faciunt verba contractus, quæ dicunt. *Promiſit dictam dotem reſtituere*, ita Bart. *dicto conſil.124.n.5.*

15 Vlterius † in hac materia eſt aduertendum, quod ſolus metus ſiue reuerentia maritalis vel paternalis non eſt ſufficiens ad reſcindendam alienationem, vel hypothecam rei dotalis, vel donationis propter nuptias, vel renuntiationem factam cum conſenſu vxoris vel filiæ, & iuramento. Ita probat expreſſe recte intuenti text. *in noſtro cap cum contingat, de iureiur. & in d. c. licet mulieres, eod. titul. in 6. & in cap. quamuis pactum, de pact. in 6.* vbi valet prædicta alienatio & renuntiatio cum iuramento facta; etiamſi fiat in præſentia mariti, vel patris. Ergo timor ſiue reuerentia ipſorum non detrahit validitati ipſius actus, qui geritur per mulierem, vel filium, conſentientes alienationi, vel alienantes & renuntiantes eum iuramento. Et ita notat Abb. *in d. cap. cum contingat, in princ. per text.* ibi, *& communis opinio, ſecundum Alcia. ibi, num.1. & 2.* qui multis modis ampliat & limitat, & ideo eſt videndus in propoſito. Sed latius examinat materiam hanc Ant. Gom. 2. *tom. cap.14. de reſtit. min. num.27. per tot.* vbi etiam ampliat & limitat multis modis, teſtatus hanc eſſe communem opinionem, plures Dd. allegans & bene probans. Eſt etiam communis opinio ſecundum Boër. *deciſ.100. num.9.& ſeq.* vbi plures allegat & bene declarat. Nec obſtat gloſſ. quæ contrarium videtur tenere *in l.1. §. quæ oneranda, verb. metu ſolo, ff. quar. rer. actio non detur*, quia illa debet intelligi, probato metu per minas illato, vel alio legitimo modo, quia ſolus metus reuerentialis, rogitus & perſuaſio non eſt ſufficiens ad reſcindendum contractum validum, *iuxta ſupradicta*. Et ita gloſſ. illam intelligit Bartol. ibi & alij Dd. & teſtatur communem inſignis Præſul Couarr. *in 4. de ſponſ. 2. par. cap. 3. §. 6. num. 4.* vbi plures Dd. allegat. Alias enim gloſſ. illa ſimpliciter intellecta non eſt vera, & contra eam tenet Iaſ. *in leg. qua dotis, num. 96. ff. ſolut. matrimon.* & exempla metus, qui debet probari, videnda ſunt per additionem Bart. *in dict. leg. qua dotis, num.22. lit. I,* vbi infert ad intellectum text. *in cap. vnic. §. fin. de deſponſatione impub. lib. 6.* qui text. facit etiam contra gloſſ. *d. l.1. §. quæ oneranda.* & videndus eſt omnino in materia huius puncti & articuli Roderi. Suar. *alleg. 1.* & latius & optime *alleg. 24. per tot.* & Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol. 246.*

16 Qui tenet, † non ſufficere maritum verberaſſe vxorem, niſi probetur, id feciſſe, vt talem contractum faceret, vel ei conſentiret: quod eſt notandum, & de metu reuerentiali filij coram patre tacentis videndus eſt omnino late Montal. *in l.8. gloſſ.2. titul.11. libro 1. for.* Et quia prædictus Doct. latiſſime declarat materiam hanc, ideo in ea non immoror, ſed quoties caſus occurrerit, recurrendum eſt ad præfatos Dd. Dixi etiam remiſſiue *in mea repet. auth. ſacramenta puberum, num 93. & ſeq. Cod. ſi aduerſ. vend.* vbi limitaui communem opinionem *ſuprà* poſitam, ſi cum metu reuerentiali concurreret enormis læſio. Nouiſſime de ſupradictis in hoc articulo & aliis vtilibus quæſtion. in propoſito videndus eſt latiſſime D. Ant. de Padilla *in leg. interpoſitas, num.16. & ſeq. Cod. de tranſact.* & poſt eum doctiſſimus & meritiſſimus Regius Conſiliarius D. Ludou. de Molin. *lib.2. de Hiſp. primog. cap.3. num.9. & ſeq.* (& Aym. Crauet. *conſ.114. n.1.* & Burgos de Paz. *conſ.5. n.11.* Menoch. *de arbit. iudic. caſu 136. n.6. & ſeqq.*)

17 † Omittendum autem non duxi, tanquam neceſſarium pro huius materiæ declaratione & practica, quod licet olim iure Codicis mulier poſſet renuntiare hypothecæ, quam habet in bonis viri, *vt in l. etiam, & in l. iubemus, C. ad Vellei.* hodie tamen attenta auth. *ſi qua mulier, C. eod.* vbi probatur, quod mulier non poteſt ſe vel ſubſtantiam ſuam obligare pro viro, & ſi obliget, obligatio eſt nulla, niſi probetur manifeſte, quod pecuniæ in propriam vtilitatem ipſius mulieris expenſæ ſint, non poterit renuntiare ſuæ hypothecæ, niſi in caſu, in quo valet conſenſus mulieris in alienatione propter nuptias donationis, de quo *in auth. ſiue à me, C. eod. titul.* ſcilicet quando ſecundus conſenſus mulieris intercesſit poſt biennium, & aliæ res viro ſint, ex quibus eidem mulieri conſuli poſſit: quia alias ſi viro nulla alia ſuperſunt bona, eſſet renuntiatio & donatio, quæ non valet inter virum & vxorem, *vt in tot. titul. C & ff. de donat. inter vir. & vxor.* Item etiã quia viro non remanẽte ſoluendo, mulier per hanc renuntiationem eſſet obligata non agere, nec petere: nam ex pacto liberatorio quis obligatur ad non agendum, *vt in l. vbi pactum, C. de tranſact. & in l. ſi vnus, §. pactus, ff. de pact.* Sed mulier pro viro nullo modo poteſt obligari, *vt in d. auth. ſi qua mulier.* Igitur & in permiſſis noſtris, quod hodie renuntiatio mulieris ſuæ hypothecæ non valeat, niſi quando alia bona viro ſuperſint, ex quibus mulieri poſſit eſſe conſultum pro ſua dote, *ſicut in caſu d. auth. ſiue à me,* tenet Bart. *in l. Mania, §. fundus, n.4. ff. ſolut. matr.* vbi alios refert, & ibi Paul. de Caſt. *n.3.* teſtatur, hoc eſſe ſingulare & communiter approbatum per omnes, & quod vbique ſeruatur. Hanc etiam opinionem teſtatur cõmunem plures allegans Rol. à Valle. *conſ.70. n.1. & 20. lib.2.* vbi inter alios allegat Ant. de Fano & Matth. de Afflict.

18 Ex † quo ampliar hanc concluſionem, vt habeat etiam locum, vbi maritus tempore renuntiationis haberet alia bona, ſed non tempore repetitionis dotis, quia tunc vxor poſſet agere & habere regreſſum ad bona alienata, ſuper quibus renuntiauit iuri hypothecæ: & quia hanc opinionem tanquam æquiorem tenuit Sacrum Concilium Neapolitanum, contra Paul. aliter tenentem *in dict. leg. Mania, §. finem,* & ibi refert Pariſ. tenentem *ſuprà* proxime dictam ampliationem Matth. de Afflict.

19 † Si tantum renuntiatio hæc iuris hypothecæ competentis pro dotibus in bonis mariti, firmetur iuramento vxoris, bene valet & tenet, vt alios referens tenet Rol. à Vall. *dict. conſ.70. num.20. & 21. lib. 2. per text. in præſenti cap. cum contingat, & in d. cap. licet mulieres.* Et licet gl. *in d. auth. ſi qua mulier,* velit contrarium, quam dixit ſingulariſſimam Ludou. Roman. relatus per Rol. à Vall. *conſ.2. n.80. lib.1.* tamen illa gl. communiter non tenetur per Canoniſtas, ſecundum Matth. de Afflict. *dec. Neap.312. num.4.* quem refert Rol. à Val. *dict. conſ.70. n.4.* dicens, ex eo gloſ. illam communiter reprobari, & alios etiam refert in reprobationem *d. gloſſ.*

20 Sed circa † ſupradicta de renuntiatione hypothecæ mulieris non iurata in caſu *d. auth. ſiue à me*, cadit pulchra & quotidiana dubitatio. Finge, mulierem agere contra emptorem bonorum mariti hypothecaria: ille excipit de renuntiatione hypothecæ facta per ipſam mulierem, mulier replicat, quod non valuit prædicta renuntiatio, quia illa erát vltima bona, ita quod alia nō ſuperfuere marito, qui vendidit è quibus poſſit eſſe conſultū ipſi mulieri. Rurſus emptor hoc negat, dicēs, quod remanſerunt marito alia bona ſufficientia, & ſic quod valuit renūtiatio prædicta, cuinā incumbat onus probādi mulieri, quod alia bona non eſſent, vel emptori, quod alia ſupereſſent? Quam quæſtionem inuenio tactam & poſitam per Paul. de Caſt. *in d.l. Mæuia, §. fundus, n. 4. ff. ſolut. matrim.* vbi inquit ſe iam habuiſſe de facto, & videri verius eſſe quod emptori incumbat onus probādi, quod ſupradictum eſt: *arg. l. cum de l. cum ibi notatis, ff. de probat.* nihilominus tantum inquit, ſe contrarium dixiſſe, & ſic quod vxori incumbat hoc caſu onus probandi, alia bona non eſſe: quia mulier in hoc caſu eſt actrix, & ſic tenetur probare negatiuam, in qua ſe fundat, *iuxta notata in l. hoc iure, ff. de verb. oblig.* cum intentio rei ſit fundata in renuntiatione mulieris: at *in d.l. cum de lege*, negans eſt reus: & ita reſidet Paulus in hac opinione.

Sed in cōtrarium, imo quod emptori competat onus probandi alia bona eſſe, non vero mulieri quod nō ſint alia bona, facit quia pro regula traditum eſt, quod non valeat præd. renuntiatio hypothecæ facta per mulierē, quia per eam obligatur marito, vt *ſuprà* dictū eſt, niſi in caſu, quo alia bona ſuperſint marito, ex quibus conſuli poſſit ipſi mulieri, vt probatur *in d. auth. ſiue à me*, & per communem opinionem ſupradictam, & ſic hæc eſt exceptio regulæ: ſed qui habet regulam pro ſe, provt habet mulier in hoc caſu, habet fundatam intentionē ſuam, donec probetur exceptio, iuxt. glo. communiter approbatam, vt alibi dicemus *in l. omnis diffinitio, ff. de reg. iur.* Cum igitur mulier fundetur in iure communi, emptor vero in exceptione iuris cōſiſtente in facto provt eſt probare, quod marito ſuperſunt alia bona vltra vendita, cōſequens eſt, vt niſi emptor licet reus ſit probauerit exceptionem ſuam, cum habeat regulam cōtra ſe, debeat condemnari: præcipue attētis verbis *d. auth. ſiue à me*, & *d. auth. ſi qua mulier*, quæ hoc aperte ſignificant: quia inualidant ipſo iure abſq; ope exceptionis renuntiationem & obligationē mulieris pro viro, niſi aliæ res viro ſint, ex quibus mulieri conſuli poſſit. Itaque exſtare alia bona eſt quædam qualitas neceſſario probanda, ad hoc vt valeat præd. renuntiatio iuris hypothecæ rerum dotalium. Igitur ei, cui incumbit valor renuntiationis, incumbet etiam probatio aliorum bonorum: cùm alias hoc non probato renuntiatio ſit nulla, ac per cōſequens emptor tenebitur id probare. Quid dicendum? Certe articulus hic dubitabilis ſatis eſt: nihilominus tamen opinio Pauli verior mihi videtur & tenenda. Primo per ea quæ ipſe adducit. Secundo, quia ita etiam alias videmus in iure, quod creditor non poteſt agere aduerſus fideiūſſorē ſui debitoris præſentis, niſi facta prius excuſſione in bonis ipſius debitoris principalis, vel probato, quod non ſit ſoluendo, *vt in auth. præſente, cum materia, C. de fideiuſſ.* Ergo nec etiam mulier contra emptorem in caſu, quo loquimur niſi probando quod vir. ſuus non ſit ſol-
21 uēdo. † Tertio hæc opinio Pauli probatur per ea quæ latiſſime tradit & fundat Rod. Suar. *in l. 1. tit. de las arrhas lib. 3. fori*, vbi tenet per plura iura bene ponderata, quod ſi mulier ſol. matr. vel eius hæres, petat arrhas ſibi per maritū promiſſas, & ei opponatur, quod nō debentur ei arrhæ in tāta quātitate, in quāta maritus promiſit, quia tēpore, quo eas promiſit non habebat tot facultates, vt ſufficeret decima pars earum ad quantitatē ſibi promiſſam, hoc caſu mulieri & eius hæredi incūbit onus probādi facultates patrimonij mariti, tēpore promiſſionis arrharum ſufficientes fuiſſe ad quantitatē promiſſam, nō vero marito, ſeu eius hæredib⁹, minores fuiſſe, quia mulier, ſiue eius hæres petendo certam quantitatē arrharum, cenſetur allegare ad propriæ petitionis fundamentum, qualitatē hanc ſcil. maritum tot bona habuiſſe, quot ſufficerēt ad arrhas illas cōſtituendas intra decimam partē bonorū, cum alioqui vltra d. decimā partem cōſtitutio non valeat, *iux. d. l. fori, & l. 50. Tau.* & ideo hoc probare tenetur. † Quia allegans diuitias vel pau- 22
pertatem, ad propriæ intētionis comprobationē, eam qualitatē probare tenetur, ſiue actor ſit, ſiue reus. *gl. in l. ſi vero, §. qui pro rei qualit. ff. qui ſatiſd. cog.* quę gl. opinio cōmuniter approbatur, vt pluribus relatis teſtatur D. Couarr. *lib. 2. var. c. 6. n. 2. &* Gaſpar Baēca *vbi infra* ſtatim allegabitur, *n. 16.* † 23
Pro qua opinione allegatur etiam gloſſ. *in dict. l. cum de lege, ff. de probat.* quæ tenet, quod hæres cōuentus à legatariis, negans ſufficere bona ad legata perſoluenda, tenetur id probare, ad hoc vt habeat locum Falcidia, quod probat eo ipſo, quod aſſerit eum tot bona habere, & non plus. Nam qui eum plura bona habere dixerit, id probare tenebitur: quā glōſſ. (vt alios plures omittā) teſtatur communem, licet non veram, D. Epiſcopus Couarr. *vbi ſuprà, num. 3.* qui plurimos eam ſequentes allegat. Dicit etiam communiter approbatam Baēca *in tract. de non meliorand. ratione dotis filiabus, c. 36. n. 13.* Quam opinionem Rod. Suarez, *in ſuo puncto & articulo arrharum* ſequitur Anton. Gomez *in l. 53. Taur. n. 13.* & inquit Couar. *vbi ſupr. n. 7.* in praxi receptam fuiſſe, licet quandoque ſoleat hæres mariti condemnari in ea quantitate, quæ arrharum iure ab vxore repetitur, etiamſi ea non probet arrhas promiſſas intra limites partis decimæ bonorum mariti contineri, vbi adſunt aliquot præſumptiones, quibus quodammodo iudices perſuadentur, promiſſam quantitatem decimam bonorum mariti non excedere, idque plerumque iure fit, ſecundum ipſum. Et idem ſeruatur, quādo mulier arrhas poſſidet, & ab hærede mariti conuenitur, ea ratione quod aſſerat nō potuiſſe dari vltra decimā partem bonorū: nam hærede mariti non probāte plene, quod aſſerit, & ſic arrhas excedere decimam bonorum partem, etiā vxore nihil probāte, ipſa abſoluitur, ſecund. Rod. Suarez & Couar. *vbi ſuprà.* qui aſſerit præſertim, hoc ita eſſe pronuntiandum, quia principalis hac de re opinio ſupradicta, ſcilicet quādo mulier vel eius hæres petit arrhas promiſſas à marito vel eius hærede, quod ipſa teneatur probare ſufficientiam & idoneitatem bonorum mariti, nō omnino vera ſit, imo poſſit merito ſuſpecta pluribus videri, & ſic prudēter, vt ſemper eam reprobat Couar. vt dicit Baēca *vbi ſuprà, num. 19.* vbi expreſſe tenet & probat cōtrarium, dicens, quod ſi caſus incideret, ipſe ad ſolutionem arrharum condemnaret hæredes, etiamſi vxor non probaret non excedere decimam bonorum, *& num. 22.* inquit, eam opinionē eſſe magis expeditā, ſi quis peteret

arrhas

arrhas ex inſtrumento publico, propter auctori-
tatem rei iudicatæ, quam inſtrumentum conti-
* net. * Eandem ſententiam contra Roder. Suar.
probat late nouiſſime Ayora *de part. 1. p. c. 7. n. 26.*
*cum ſeqq.* quamuis Pelaez *de maior. 1. p. q. 52. n. 13.*
*cum ſeqq. opin.* Rod. Suar. probet, niſi mulier poſſi-
deat arrhas: & ampliat opinionem Roder. Suar.
etiamſi maritus fateatur, arrhas à ſe promiſſas
non excedere decimam partem ſuorum bono-
rum: multum tamen prodeſſe ait hanc confeſſio-
* nem mariti. * Cũ hæc igitur ita ſint in probando
patrimonio mariti promittentis arrhas, vt acto-
ri, ſiue mulieri, vel eius hęredi, ſiue viro vel ip-
ſius hæredi incumbat onus probandi valorem pa-
trimonij, etiamſi de iure Regio ſit nulla promiſ-
ſio arrharum, vltra decimam partem bonorum
promittentis eas, etſi habeat intentionem ſuam
fundatam in iure maritus & eius hæres, *vt in d. ll.*
*Regiis probatur.* Ergo ita & eodem modo dicen-
dum eſt in noſtro caſu, vt mulier hæc agens rei
vendicatione contra emptorem bonorum mari-
ti, quæ ſunt hypothecata pro dote mulieris, op-
poſita exceptione ab emptore renuntiationis iu-
ris hypothecæ factæ ab ipſa muliere, & conſtito
de prædicta renuntiatione per inſtrumentum
venditionis, teneatur probare mulier ipſa, quod
marito non ſuperfuere alia bona, ad hoc vt ſua
renuntiatio non valeat, & poſſit experiri aduer-
ſus emptorem, & quod alias abſoluatur emptor,
hoc non probato per mulierem agentem: quia
mulier petens prædicta bona, cum ſciat, & ſcire
debuerit renuntiationem prædictam à ſe factam,
videtur aſſerere, non eſſe alia bona mariti, ex qui-
bus poſſit ſibi conſultum eſſe, quandoquidem agit
contra eum; Iure n. non poteſt aduerſus eum
agere, niſi non exſtantibus aliis bonis mariti, *vt*
*ſupra* dictum eſt, Igitur tenebitur id probare, cum
ſit fundamentum ſuæ intentionis. Quod præci-
pue innatur, quia cum emptor poſſideat, & mulier
agat ad eius excluſionem, merito quod ipſa mu-
lier tenebatur probare, alia bona viri non ſupe-
reſſe, iuxta ſupradicta in arrhis poſſeſſis per mu-
lierem, quando maritus, vel eius hæres agit, &
24 prætendit eas fuiſſe exceſſiuas, † ex doctrina ſin-
gulari Cini & Salyc. *in l. actor quod aſſeuerat. C. de*
*probat.* tenentium, quod quando aliquis eſt in qua-
ſi poſſeſſione, qui negat qualitatem per quam
vult eum remouere ab illa quaſi poſſeſſione, te-
netur illam qualitatem probare, quamuis ſit ne-
gatiua cum ſit fundamentum ſuæ intentionis:
quam etiam opinionem in arrhis tenet Baëca *vbi*
*ſupra n. 21.* Ex quibus remanet, opinionem Pauli
*vbi ſupra* in noſtro propoſito veriorem eſſe.
25 Et † ex ſupradictis omnibus circa illam quæ-
ſtionem de probatione bonorum, cui incumbat
onus probandi in ſupradicto caſu, inferri poteſt
ad deciſionem alterius quæſtionis practicabilis
ſatis, & quam ipſe iam vidi in iudicio verſari in
proceſſu ad me delato ad ſententiam proferendã.
Quidam legatarius, cui ſit legata per defunctum
liberos habentem quædam res immobilis, eam
petebat ab hęredibus ipſius: hęredes negabant
rem illam contineri in quinto bonorum defun-
cti, quod poterat extraneis relinqui exſtantibus
deſcendentibus, attentis legibus huius Regni, &
ſic aſſerebant excedere legatum illud quintam
partem bonorum defuncti, ac per conſequens
bona defuncti non ſufficere ad hoc, vt quinta
pars ipſorum tantum valeret, vt prædictum lega-
tum in quinto contineretur. Legatarius vero aſ-
ſerebat totum contrarium. Quærebatur, *cui in-*
*cumbat in hoc caſu onus probandi ſuam aſſertio-*
*nem?* Certe ex ſupradictis & traditis tam per Paul.
quam per Roder. Suarez & Couarru. conſtat, hoc
caſu legatarium, tanquam actorem & fundantem
ſe, ſaltem tacite & implicite in certo valore bono-
rum defuncti: quandoquidem petit rem ſibi lega-
tam integram, teneri probare rem illam contine-
ri in quinto bonorum defuncti, quia relinquit tot
bona, vt in quinto contineretur, cum hæredes ſint
in poſſeſſione bonorum, & aſſerendo tot bona re-
liquiſſe defunctum & non plura, habeant proba-
tam ſuam exceptionem, & qui plura eſſe dixerit,
id probet: & ita videtur tenendum in hoc caſu,
ſaluo meliori iudicio.
Præcipue † attenta doctrina Alexand. *conſ. 55.* 26
*lib. 1. n. 6.* vbi agit, quod ſi quis fecit donationem,
& eius hęres vult eam reuocare, ſufficit ſi dicat,
*donantem non habuiſſe alia in bonis tempore donatio-*
*nis*, & volens dicere contrarium, habebit neceſſe
illud probare, quam refert Baëca *vbi ſupra, num.*
14. qui cum ea videtur tranſire.
Quæ opinio † maxime eſſet vera, ſi hęres con- 27
feciſſet inuentarium, & illud produxiſſet, quia
opinio glo. *in d. l. cum de l.* ſupra allegata, ſic eſt in-
telligenda, ſcilicet quando hæres confecerat in-
uẽtarium: quo caſu propter præſumptionem, quæ
eſt pro inuentario, hæres dicens tot legata fuiſſe
relicta à teſtatore, & tot bona remanſiſſe in eius
hæreditate, vt apparet ex inuentario à ſe facto;
transfert onus probandi in legatario, ſecund. Co-
uar. *vbi ſupr. n. 4.* & alios plurimos relatos per Baë-
cam, *vbi ſupra, n. 26.* Si autem non allegaſſet inuen-
tarium vel id non produxiſſet, tunc eſt magis du-
bium, & potius crederem & tenerem contrarium,
per ſupra dictum intellectum gl. & per ea quæ ſu-
pra dicta ſunt in quæſtione arrharum cum Co-
uarr. & Baëca contra Rodericum, † & per deci- 28
ſionem alterius quæſtionis ipſius Baëcæ *vbi ſupra*
*nu. 26.* vbi tenet, quod agens ex promiſſione dotis
obtinere debet; exſtante l. Regia, quæ habet, quod
filia non poſſit meliorari in tertio vel quinto bo-
norum ratione dotis, etiamſi non probet dotem
non excedere legitimam ſiue agat iudicio ordina-
rio ſiue exſecutiuo, niſi ex ipſo inſtrumenti teno-
re conſtet patrem melioraſſe, quod ibi probat *nu-*
*meris præcedentibus.* * Et poſt huius operis pri- *
mam editionem ſimilem quæſtionem ei, de qua
*ſupra nu. 25.* examinauit Pelaez *vbi ſupra nu. 12.*
*cum ſeqq.* nempe an filius melioratus à patre, te-
neatur probare rem ſibi aſſignatam pro meliora-
tione, non excedere tertium & quintum, in quo
melioratus eſt, ſi cohæredes contrarium affir-
ment: an vero hi, quod aſſeueratur & reſoluit
prout in arrhis cum Rod. *vbi ſupra* quem ſequu-
tus fuit ibi, *vt ſi poſſideat melioratus meliorationem,*
*non teneatur probare, non excedere tertium & quin-*
*tum*: ſed cohæredes aliud aſſerentes, contrarium,
ſecus vero ſi non poſſideat, ſed agat & petat. Hæc
tunc opinio non omnino vera videtur, quia defi-
cit eius fundamentum, nempe opinio Rode. Suar.
cui innititur, cum ipſa non ſit etiam omnino ve-
ra ſed ſuſpecta, vt prædiximus, ideo potius probo
in hoc de melioratione, quod tenui *ſupra in q. præd.*
*nu. 25.* de legatario. * Ipſe † vero in ſupradicto 29
proceſſu quem dixi ad me ad ſententiandum dela-
tum, cum vidiſſem à neutra parte eſſe bene pro-
batum valorem bonorum defuncti, vt euitarem
lites, & vt veritas eluceſceret, iuſſi, quod ab alte-
rutra parte nominarentur intra certum tempus

æſt mat o

æſtimatores & calculatores: qui viſo inuentario bonorum defuncti,ea æſtimarent & appretiarentur, & facto vno æſtimo omnium bonorum, declaraui valere legatum illud in illa re,& præſtandum fore reſpectu quintæ partis totius valoris bonorum, & non amplius,& quod de illo quinto teneretur ſoluere legatarius impenſas funeris eo caſu, quod totum quintum contineretur in di-
30 cta re, *iuxta l.* 30. *Taur.* Ad † quod ita decidendum motus fui etiam ex aurea doctrina Bart. in iudiciis admodum practicata, *in l. ſi quod ex Pamphila,n.*3.*ff.de legat.*2.quæ habet, quod licet in iudicio non ſit probatum de valore rei,iudex ex officio ſuo debet æſtimare,*argu.text.in l.ſemper,* §.*in hoc interdicto*, & quod *ibi* notatur, *ff. quod vi aut clam.* quam doctrinam ſequitur Curt. Iun. *in l. vnica, n.* 66. *C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt.* dicens,quod Practici ſemper habent in ore hanc Bar.deciſionem:ſequitur etiam Paul.de Caſt.*in d. l.ſi quod ex Pamphila, n.* 3. & Aret. *in l.cum ſeruus, col.fi.de verbor.oblig.*Hippol.*ſing.*5.*n.*23.& Math. de Afflict.*deciſ.Neap.*83.*n.*6.Et ita fieri & practicari vidi ſæpiſſime,quoties ex probationibus non poteſt conſtare de valore rerum ſuper quibus litigatur, Nam iudices ſtatim iubent liquidari valorem,vel per æſtimatores nominandos per partes
31 vel per teſtes, iuxta negotij qualitatem. † Si vero in petitione principali eſt ſpecificatio valoris facta, & ſuper ea examinati fuerunt teſtes, & condemnatio fuit in eo,quod poſtea liquidatum fuerit,tunc hæc liquidatio non debet fieri per teſtes iterum examinandos,ſed ex eodem proceſſu,ſi ex illo poteſt conſtare, ne alias detur occaſio & timor ſubornationis, vt tradit idem Matth.de Afflict *deciſ.Neapol.*35.

32 Sed † ſi liquidatio fieri poteſt per proceſſum, iudex non debet id ad alios remittere, quia datur occaſio litibus, & ſumptibus, & curare debet iudex, vt omnino, quantum ei poſſibile ſit, certæ pecuniæ vel rei ſententiam ferat, etiamſi de incerta quantitate apud eum actum ſit, *vt in* §. *curare, Inſt.de actio.cum ſimilibus.* Pro qua opinione, & pro ſupra dicta doctrina Bart. habemus hodie expreſſam pragmaticam 41. de Madrid. anno 34. quæ eſt huiuſmodi: *Otro ſi tenemos por bien y mandamos, que los jueZes de aqui adelante no nombren contadores para ningun articulo que conſiſta en derecho, ni para otra coſa que ellos puedan determinar por el proceſſo, ſino que ſolamente los puedan nombrar para en coſa que conſiſta en cuenta, o taſſacion, o pericia de ſu perſona,o arte* quæ pragmatica hodie eſt *l.*50.*tit.*5.*l.*2. *noua Recopilat. Regia.*

33 Primo † principaliter concluſ.præcipua noſtri text. in hoc *c.cum contingat.*limitatur ex ipſomet text.vt non procedat, quando iuramentum mulieris redundat & tendit in alterius præiudicium. Vnde infertur,quod ad hoc vt iſte text.procedat, requiritur quod maritus conſentiat,& præſtet licentiam vxori ſuæ ad alienationem rei dotalis cum iuramento faciendam: alias enim,cum alienatio & iuramentum tendant in præiudicium mariti,quia ipſe conſtante matrimonio eſt dominus dotis, *vt in l.doce ancillam, C. de rei vend. cum ſimilibus*, ſi valeret prædicta alienatio ſine eius licentia facta, maritus priuaretur commodo, & fructibus dotalis alienatæ, & oneribus matrimonij onuſtus remaneret. Ideo optimo iure dicendum eſt,non valere hoc caſu prædictam alienationem vxoris, etiam cum iuramento factam, citra mariti conſenſum ſiue licentiam.Et probatur hæc opinio vlterius ex *l.*55. *Taur.* quæ hodie eſt, *l.*2. *tit.*3.*l.*5.*noua recopil. Regia,* & in terminis ita tenet Paul.de Caſt. *in l. cum vir,n.*4.*ad fi.ff.de vſucap.*& Ciſuentes *in l.*56.*Tauri,in verſ.quod* 1.° *limita,* vbi alios allegat.

Ex † quibus manifeſtiſſime conſtat, veriſſimã 34
eſſe opinionem illorum,qui tenent, d. l. Regiam procedere, etiamſi mulier nupta iurauerit contractum, ex hac vltra alias potiſſimum ratione: Et ita eſt tenenda hæc opinio, vt d. l. procedat etiam ſtante iuramento vxoris,quia tractatur de præiudicio viri, quo caſu iuramentum hoc non eſt ſeruandum, quia redundat in alterius præiudicium, vt in noſtro text. & ipſius ratione probatur à contrario ſenſu, & reiicienda eſt opinio eorum,qui contrarium tenent, vt dixi *in auth.ſacram. puberum,n.*38.*& ſeqq.C.ſi aduerſus vendit.*vt vltra ibi dicta, quod cum iuramento etiam non valeat contractus mulieris abſque licentia viri, tenet Pal.Rub. *in d.l.Regia, n.*18. & ibi Caſtellus *in gl.No vala,*& Ant.Gom.*n.*8.& Auend.*in ſuo Dictio.Verbo.Otorgamiento.ver.amplia, & c.*27.*prætor. n.*15.*in c.*2.*p.* & D.Couar. *in* 4.2.*p.c.*7.§.1.*num.*3. & nouiſſime late pro vtraq; parte agens Mench. *lib.*1.*controuerſ.vſufrequent. c.*10.*n.*25.vbi *in fi.d.n.* hoc intelligit quoad forum contentioſum. Nam in foro animæ ſi maritus, qui poſtea contractum celebratum ſciuit, non reclamauit, vxor tenebitur ſtare iuramento in ipſum. Eandem etiam opinionem Palat. Rub. teſtatur communem & tenendam, plures Dd.referens pro & contra, teſtatus etiam contrariam eſſe communem, Ludouic. Mexia Ponce *in l.Regia Toleti de los terminos, in* 7. *fundamento ſecundæ partis, n.*27. vbi limitat primam opinionem, ſaluando ſecundam in duobus caſibus, de quibus ibi per eum. Eandem ſententiam Palat. Rub. probauit nouiſſime poſt huius operis editionem Matienco *in d l.*2. *tit.*3. *lib.*5.*nouæ collect.Reg.*alios referens *in gl.*1.*n.*28. Contrarium tenet expreſſe idem Palat.Rub.ſibimet contrarius *in repet. rubr. de don.inter vir. & vxor.* §.68. *n.*30. Cuius opinionem affirmatiuam (præter Mexiam *vbi ſupra*) teſtatur etiam communem plures allegans D.Burg.de Paz.*conſ.*2.*nu.*97. qui eam ſequitur eo caſu, quo contractus iuratus ab vxore ſine licentia mariti,non eſt in præiudicium mariti,vt quia altera pars non erat potiturus bonis, niſi poſt mortem dicti mariti. Huc pertinet vnus ex duobus caſibus, quos à prima opinione excepit Mexia *vbi ſupra* ſaluando in eiſdem ſecundam, nempe reſpectu vxoris iurantis, quæ minime poterit aduerſus contractum ab ea iuratum agere: quod verum videtur, quandoquidem tunc ceſſet præiudicium mariti, ob quod iuramentum vxoris non confirmat contractum abſque viri licentia celebratum. Tenenda igitur eſt ſupra dicta, prior communis ſententia negatiua cum limitatione ſupradicta, nempe quando prædictus contractus iuratus non eſſet in præiudicium mariti. * Quicquid nouiſſime Stephan. Lamberteng. *de contractib. in fin. n.*3. *& ſeqq.* late cum pluribus aliis probet contrariam affirmatiuam ſententiam, quia iuramentum non eſt ſeruandum, quando vergit in alterius præiudicium, vt prædiximus *.

Quæ † licentia viri adeo eſt neceſſaria ad con- 35
tractus mulierum, vt contractus ipſarum abſque ea ſint nullius momenti, vt bene & late probat Mench *lib.*1.*controuerſ. vſufrequen. c.*10.*n.*5. & 6. contra nonnullos, quos refert, & etiamſi ſit

condem

condemnata,quia id non oppoſuit, poterit in ex-
ſecutione ſententiæ opponere, *vt tradit Rod.*
*Suar.in l.13.tit.20.lib.3.for. quæ.fin.fol.mihi* 58.

36 Quod † probatur quia contractus ſeu ſenten-
tia nulla, non eſt contractus, nec ſententia, *l.4.*
*§. condemnatum, ff. de re indic.* qua ratione aduer-
ſus executionem ipſius opponi poterit, & erit le-
gitima exceptio nullitatis cuiuſcunque regulari-
ter, quia non meretur executionem, cum non ſit
contractus nec ſententia, vt Bartol.Paul.& cæteri
Dd. *ibi* tenẽt.præcipue & latius Franciſc.de Ripa
*ibi,n.8.& ſeqq.*& Felin.*in cap.ex parte,el 2.n.17. de*
*officio delegat.* & *ibi* Decius, *numer.*34.tenet etiam
Bald.*in authentica, quæ ſupplicatio, num.4.C. de pre-*
*cib.imperat. offerend.*contra Innocent.Tenet etiam
Roderic. Suar.*in l.poſt rem iudicatam, in declaratio-*
*ne l.Regia,in verſ.Sed pro euidentia huius primæ par-*
*tis,n.30.fol.325.ff.de re iudic.*& latiſſime Couarr.*in*
*pract.queſt.c.25. in princ.* vbi plures allegans dicit,
hanc eſſe communem opinionem.Sequitur etiam
Ioann.Oroſc.*in l.ſi feriatis,n.2.& ſequentibus,ff.de*
*feriis*,& Didac.Perez. *in l.4. tit.8. lib 3. ordin.colu.*
1081. *& ſequent.* & D.Ant. de Padilla *in l.1.n.30.*
*& 31.C.de iur.& fact.agnor.* inferentes ex hoc in-
tellectum, limitationem & declarationem *ad l.4.*
*tit.8. lib.3. ordin.* quæ loquitur de executione in-
ſtrumentorum publicorum, quæ hodie eſt *l.1. tit.*
*21.l.4. nou. recopil.Regia.* Sed hoc debet intelligi,
quoniam nullitas eſt notoria, alias ſecus, quia ſi
non eſt notoria, pendente proceſſu ſuper nulli-
tate, exſequi debet ſententia prouiſionalis. Ita
tenet dicens ſic vidiſſe in forenſi iudicio ſeruari,
Pet.Rebuff.*in 1.tom. commentar. in tract. ſententiis*
*prouiſio.art.1.gloſſ.9. n.7.pag.*262.Nam alias quili-
bet diceret prouiſionem, & ſic ſententiam, nul-
lam,vt executionem tolleret,& ſic faueretur ma-
litiis hominum.

37 Imo † in propoſito *d.l.55. Tauri*, alios allegans
aſſerit Auiles *in c.10. prætor. verb.Exſecution.n.63.*
quod ſi pars non opponat hanc nullitatem, po-
terit iudex ex officio repellere nulliter agentem:
tenuit prius Palar.Rub.*in repet.rubr. de donat.inter*
*vir.& vxor.§.68.n.7.* Quod profecto eſt notabile
in practica in caſu,de quo agimus,ſcilicet,in exe-
cutione contractus geſti à muliere abſque licen-
tia viri ſui, quia ſi mulier id non oppoſuerit,etiã
in executione, iudex ex officio poterit annul-
lare præd.executionem, ſi ſibi conſtiterit, quod
præd. mulier, quæ contraxit, erat nupta, & con-
traxit abſque licentia viri ſui, & hoc debet ei
conſtare tanquam iudici ex proceſſu, quia non
ſufficiet, quod ei conſtet tanquam priuato, cum
iudex debeat iudicare ſecundum allegata & pro-
bata, & non ſecundum conſcientiam ſuam par-
ticularem, *vt in c. paſtoralis, §. quia vero,vbi* Dd.
communiter,& *alibi* ſæpiſſime,*de officio delegat.* &
adhuc erit ſatis notandum, per quod ampliatur
opinio *ſupra* dicta Roder.Suar. *in d.l.fori.*

38 Quæ ampliatio † poteſt probari ex gloſ. com-
muniter approbata *in l.vbi pactum, C. de tranſact.*
*verb. pœna verſic. quia cum iudex*, quæ tenet, poſ-
ſe iudicem ex officio, parte non petente, repel-
lere agentem ſine actione, quam ibi ſequuntur,
& ad hoc allegant Bart. *n.8. Paul.7.* & cæteri Dd.
& alibi ſæpiſſime, & eam teſtatur approbatam
Ripa *in l.1.§.ſublata. n.12.ff. ad Trebel.* & idem *in*
*l.4.§.hoc autem iudicium, n.51. ff. de damn.infect.* &
eſt communis ſecundum Anton. Gom. *c.de quali-*
*tat.contract. n.24.* Et in noſtris propriis terminis
mulieris nuptæ ita ſentit & vult Roder.Suar.*vbi*
*ſupra n.19.* vbi dicit, quod iudex coram quo pe-
titur executari inſtrumentum à muliere celebra-
tum, debet videre, vtrum tale inſtrumentum fue-
rit celebratum à muliere de licentia mariti, quia
ſi deficit dicta licentia, non meretur executio-
nem: cum iure Regio mulier non poſſit ſine li-
centia mariti contrahere, & per conſequens non
debet executari, & ſic bene conſtat ex Roder.
Suar. quod ipſe iudex ex officio debet repellere
eum, qui virtute præd. inſtrumenti petit execu-
tionem, tanquam agentem ſine actione, & dicit
mente tenendum: quæ opinio probatur ex ſu-
pra dictis.

Et † adeo eſt nullus contractus mulieris cele- 39
bratus ſine licentia viri, vt ex eo non ſolum ci-
uilis, vt *ſupra* viſum eſt, ſed nec etiam naturalis
obligatio oriatur, vt in ſimilibus terminis ſtatu-
ti requirentis conſenſum conſanguineorum ad
contractum mulieris, tenet Bartol. *in l. ſi vnus, §.*
*pactus ne peteret, n.13. ff. de pact.* vbi communiter
Dd eum ſequũtur, vt cum Iaſ.*ibi* teſtatur Mench.
*de ſucceſ. creatione,§.4.num.50.*idem Mench.§.30.
*n.56.*& idem Iaſ.*in l. ſtipulatio iſta, habere licere, §.*
*alteri,n.16.ff. de verb. oblig.* licet ipſe Iaſ. vtrobiq;
teneat contrarium & Alciat. *in l.1.in princ. n.4.ff.*
*de verb. oblig.* Et licet Mench. *vbi ſupra*, teneat
aliam tertiam opinionem nouam, ſcilicet, quod
oriatur obligatio naturalis propter mutuum par-
tium conſenſum, ſed quod carebit effectibus,
quos lex ciuilis obligationi naturali alias regu-
lariter accommodauit. Communis tamen opinio
eſt tenenda in iudicando & conſulendo, quam
eſſe receptiorem pluribus allegatis teſtatur idem
Mench.*l.1. controuerſ. vſufrequen.n.1. & 2.*

Quia † quando lex reſiſtit alicui actui, tunc 40
nec ciuilis nec naturalis obligatio oritur, *vt in l.*
*cum lex*, & ibi Bart. *ff. de fideiuſſ. & in l. non du-*
*bium, C. de leg. & in l.1. §. ſi quis ita, ff. de verb.*
*oblig. & in l. ſi non ſortem, in princ.ff. de condict.in-*
*debit.* vbi Paul. *num.3.* expreſſe in noſtris termi-
nis idem tenet, *cum d. l.Regia in fin.* annullet con-
tractum aliter factum.

Et hoc eſt vtile ſcire, † quia cum non oriatur 41
obligatio naturalis, non poterit accedere fideiuſ-
ſor, neque pignus. Ita tenet expreſſe Iaſ. *in d. l. ſi*
*non ſortem, in princ. n.3.* quod non eget proba-
tione, attenta ſupradicta communi opinione,
quia cum principalis non remaneat obligata,
neque etiam fideiuſſor, qui eſt acceſſorius ad
obligationem, *vt in reg.cum principalis, de reg.iur.*
*in 6.* quia fideiuſſor non poteſt ſe obligare in plus
quam principalis, vt eſt notorium in iure: ſed
principalis in nihil obligatur: igitur neque fi-
deiuſſor. Et ita eſt tenendum licet contrarium
videatur tenere remiſſiue Bertach. *in ſuo reperto-*
*rio,verb.ſtatuta,de contractibus, verſ.57.col.1. in fi.*
Et primam opinionem late fundatam videtur te-
nere Didac.Perez *in l.1. tit.8. lib.3. ordin. col.*1037.
& expreſſe tenet & probat Mench. *d. lib.1. c.10.*
*n.7.* Sed hoc de fideiuſſore eſt limitandum, quan-
do fideiuſſor ſuſcepit in ſe periculum, & affirma-
uit nihil fieri contra legem, quia tunc valebit
obligatio, & tenebitur ad implementum, vt cum
Bal. & Tiraquel. applicans id ad terminos prag-
maticæ, 101.de Madrid. anni 34. tenet & probat
Gaſpar Baëca *de non meliorand. ratione dot. filia.*
*c.35.n.9.* Ex quibus omnibus infertur, quod cum
ſuprad. ll. Regiæ reſiſtant contractui vxoris ce-
lebrato ſine licentia viri, ſicque ſit nullus, etiam
ſoluto matrim.non valebit, nec tunc etiam tene-
birus

bitur vxor ad obſeruantiam ipſius, vt cum Ciſuent. *in d.l. 55. Taur.col.1.q.5.* latiſſime probauit Baëc. *de non melior.rat.dot.filiab.c.11.n. 68. & ſeqq.* loquens in dotis conſtitutione facta à matre filiæ conſtante matrimonio inſcio vel inuito patre, *& num.* 88. ampliat id procedere, etiamſi vxor rem conferat in tempus habile, ſcilicet in tempus ſoluti matrimonii: nam adhuc contractus nullus eſt, cum lex initio reſiſtat.

42 In foro tamen † animæ remanere obligatam mulierem ex huiuſmodi contractu celebrato abſque licentia viri, tenet Mench. *d.§.4.n.50.* referens ſe latius dixiſſe *in §. 30. n. 32. & plurib. ſeqq.* præcipue, *n.56.* tenet late idem Mench. *d.lib.1.c.10.n. 7. & ad fi & n.16. & ſeqq.* vbi hoc declarat & limitat. Quam opinionem prius tenuit Iaſ. *in d.l.ſi non ſortem in princ.n.4.ff.de condic.indeb.* dummodo fraus non interueniat. Hanc etiam partem tenet Chaſſanæus *in conſuetud. Burgund in titu.de Droict.2. & appar.agens marier.rubr.4. §. 1.in gl.ne peut faire,n.5.fol.* 127. Contrarium tamen ſimpliciter tenet Ant.Gom. *in l.3.Tau.nu.124.* de quo etiam videndus inſignis præſul Segobienſ. D. Cou. *in reg.peccatum, §. 3. n. 10.fol.34.de regu.iur. in 6.* vbi tenet hanc ſecundam partem, & addit, non iuſte retineri poſſe rem acquiſitam ex huiuſmodi contractu nullo per alteram partem, etiam in animæ iudicio, contra Sotum & Tiraq. quos refert: quod etiam late examinat Mencha. *d.lib. 1.c.10.n.19.& ſeqq.* & tandem *nu.24.* credit, non eſſe tutum in foro animæ, qui retinet rẽ emptam à muliere nupta abſque ipſius viri licentia. Denique *in fine dict. nu.* relinquit cogitandum, *& numer. 8. & ſequentibus* agit, an mulier hæc peccet mortaliter contrahendo abſque licentia viri: & tandem *num.11. & ſequentibus* concludit minime peccare. Mihi licet dubius videatur articulus hic, & relinquendus iudicio Theologorum, magis tamen interim placet ſecunda pars *ſupra* dicta, ex fundamentis adductis pro ea per eius auctores.

43 Cum † igitur licentia viri adeo neceſſaria ſit adhoc, vt alienatio rei dotalis cum iuramento à muliere facta valeat vt *ex ſuperioribus* apparet, optima erit cautela, vt ipſa licentia ſemper in inſtrumento alienationis apponatur: quia lic. poſſit ſtare ſeorſum de per ſe: quinimo & per nuntium & epiſtolam dari poſſit, vt tradit Roder.Suar. *in l.13. titu. 20. lib. 3. for. 2. q.fol. 56.* melius tamen erit & cautius, vt in eodem inſtrumento alienationis apponatur, ne amittatur, ſi ſeparatim in alio inſtrumento detur, & vt in ipſa alienatione conſtet de validitate ipſius, hoc eſt de licentia mariti, & ita fit communiter per tabelliones noſtri temporis, quia prius ponunt in inſtrumentis, quod mulieres petunt prædictam licentiam, & mariti reſpondent petitionibus mulierum, quod eam concedunt, obligantes ſe & bona ſua de non contraueniendo. Et hæc eſt præctica hodierna & bona.

44 † Alias enim ſi in inſtrumento alienationis hæc licentia non apponatur, non præſumitur interueniſſe, niſi expreſſe concedatur, vel alias de ea conſtet, ſecundam Ant.Gom. 2. *tom. titu.de qualit.con-*

45 *tract. nu.* 17. † Vbi in fine dicti numeri limitat hoc, niſi poſſeſſor diu poſſediſſet rem habitam ab vxore, quia ex diutina poſſeſſione præſumitur interueniſſe dicta licentia, & per cõſequens contractus retractari non poterit, vt latiſſime idem tenet Roder.Suar. *in d.l.13 fori.1.q fol.52.& ſeqq.* & bene Pal.Rub. *in l.57.Taur.n.3.* qui ad hoc allegant Baldum huius opinionis auctorem *in l. ſi filius, C. de petit.hæred.* licet Auend. *in ſuo Dictio. verb. otorgamiento*, videatur tenere contrarium. Sed prima opinio eſt tenenda, vt pote verior & bene probata per *ſupra* dictos, præcipue per Roderic. Suar. *vbi ſupra*, qui late etiam agit, an ſcientia & patientia mariti hoc caſu requiratur, & quod hæc diutina poſſeſſio ſufficiat, ſi ſit decem annorum, tenent & probant late Roderic.Suar.& Palat.Rub. *vbi ſupra.* † Sed an hæc licentia requiratur, quotieſcumque vxor contrahit cum ſuo marito, dubium 46 eſt, & quando agit in iudicio contra maritum ex aliqua iuſta cauſa, vt alimentorum vel dotis, ipſo vergente ad inopiam. In quo Antonius Gomez *in l.55. Taur.nume.3.* tenet, quod non argumento text. *in l.fin. §. neceſſitate, C. de bon. quæ lib.* allegat præterea hoc in terminis Alber *in d. l. vbi adhuc, C. de iur. dot.* & Pala. Rub. & tenet etiam ibi Cifuentes *in 16.queſtione* loquens in caſu, quo mulier repetit dotem viro vergente ad inopiam.

47 Sed † text. *in d. §. neceſſitate*, hoc non probat: quia in eo dicitur, quod quando filiusfamilias renitente patre addit hæreditatem ſibi delatam, tunc compellendus eſt pater ipſius per iudicem, vt licentiam præſtet filio, vt iudicium ſuſcipere poſſit, ne abſque eius auctoritate agat. Idem probat, *l.11.tit.17.p.4.* Vnde potius argumento d.l. videtur dicendum contrarium in noſtra quæſtione, imo quod quando mulier contrahit cum marito, vel agit in iudicio contra eum, ſit neceſſaria licentia: Et ita inuenio quod Gregorius Lopez, vir quidem doctiſſimus, *in l.5. gloſſ.magna fin. in verſicul.item & quarto, titul.11.part.4.* dicit, quod ſupra dicta opinio non caret ſcrupulo, cum hæc licentia videatur quædam auctoritas, quæ non poteſt præſtari in facto proprio, *vt in l. 1. & ibi Bart. ff.de auctor.tutorum.*

48 Et dicit † Bal. *in l. Si quando, §.illud. C. de inoffícioſ. teſtam.* quod ſi filia per ſtatutum non poſſit contrahere ſine auctoritate patris, pater non poteſt præſtare auctoritatem ad celebrandum contractum cum eo.

49 Et † quia iſtud ſtatutum de præſtanda viri licentia, nedum eſt fauore mariti, ſed etiam propter imbecillitatem mulieris, & ne fragilitate decipiatur, vt *ibi* ipſe Greg. probat. Et quod prædict. ſtatutum ſit etiam in fauorem mulierum, & ad integrandam (ideſt) ſupplendam perſonarum illarum imbecillitatem atque fragilitatem, tenent plerique omnes, vt pluribus allegatis aſſerit Tiraq. *in l.16. connubiali, in verbo conſentient.gl.6.n.37.fol.299.col.* 2. Et ita intelligenda ſunt, quæ in hoc articulo tradit Mencha. *lib.1.controuerſ.vſufrequent.c. 11.n.* 3. vbi refert plures Dd. tenentes, quod huiuſmodi ſtatutum ſit introductum ob fragilitatem mulierum & alios plures tenentes, quod ob fauorem maritorum inuenio etiam, quod Petrus Auend. *in ſuo dictio. verbo otorgamiento, in verſ. etiam, el.* 2. tenet quod licet mulier contrahat cum ſuo marito, requiritur quod adeatur iudex, & præſtet licentiam: nam licet contrahendo videatur maritus præſtare conſenſum, vt in ſimili notat Bartol. *in l. cum pater, §. libertis, nu.6 ff.de legat.* 2. aliud tamen eſt conſenſus, & aliud licentia, & hęc licentia non poteſt à marito præſtari in negotio proprio: quia cum ſit legitimus adminiſtrator bonorum vxoris, non poteſt cum ea contrahere, *vt in l. ſi in emptione, §.fin.ff.de contrahend.emptio.& in d. l.1.de auctori. tutor* & per hoc reprehendit Caſtel. *in d.l.55. in gl. licentia*, dicens, ſe credere inaduertenter loqui gl. Caſtel. ibi. Ex † quibus ego in hanc ſententiam 50 ſum

ſum procliuior, vt maritus in cauſa propria non poſſit ſibi auctorare, vel licentiam præſtare, ſed quod debeat caſu licentia præſtari à iudice, & hoc ad contractum celebrandum, licet præd. l. Reg 55. Taur. generaliter & indiſtinctè loquatur, vt mulier non poſſit contrahere, neque eſſe in iudicio abſque licentia viri ſui, per quod videbatur, vt cum prædicta licentia poſſit cum illo contrahere. Sed hoc non obſtante, d.l. Regia debet intelligi, reſtringi & declarari, vt procedat, quando mulier nupta contrahit cum alio tertio, qui non ſit maritus proprius ipſius. Et hoc videtur ipſa lex præſupponere, dum inquit, quod mulier abſque licentia viri ſui non poteſt gerere aliquem contractum: nam cum dicit, *contractum*, præſupponit, quod in eo duæ perſonæ debent interuenire, item & alia tertia perſona, hoc eſt maritus, qui licentiam debet præſtare, quia licentia requiritur ad contractum, & ſic ad contrahentes, & inter dantem & recipientem debet eſſe differentia, vt *in c. ſi. cum ſimilib. de inſtit.* Vnde neceſſario debemus intelligere, quod præſtare non poteſt maritus prædictam licentiam vxori, vt cum illo contrahat, quia ſibi ipſi præſtaret, & in cauſa propria eſſet auctor, quod eſſe non debet, per iura *ſupra* allegata. Sed iudicis auctoritas & licentia debet interuenire, qui tanquam bonus vir cum cauſæ cognitione arbitrabitur, an expediat mulieri illũ contractum celebrare, vt ſi ita appareat eam concedat, ſin minus, deneget, ſicut faceret ipſe maritus, ſi licentia peteretur ab vxore ad contrahendum cum alio: Nam in locum mariti ſuccedit hoc in caſu iudex, *arg. l. 57. Tauri, quæ hodie eſt, l. 4. tit. 3. l. 5. nou. recop. Regiæ.*

51 Si † autem mulier velit agere in iudicio contra maritum pro alimentis vel dote, ipſo vergente ad inopiam, vel ob aliquam aliam iuſtam cauſam, tunc ſufficit licentia ipſius mariti, quia agitur contra eum: & eſt diuerſa ratio in hoc caſu & in præcedenti, quia ex eo quod mulier velit agere in iudicio contra virum ſuum, non videtur vir conſentire nec præſtare licentiam. Imo præſumendum eſt regulariter mulierem contra voluntatem viri agere, cum aduerſus eum agit, quia iudicium redditur in inuitum, *vt in l. inter ſtipulantem, §. ſi Stychum, ff. de verbor. obligat.* Nec hoc caſu, pro contraria parte præſtabit aliquod argumentum text. *in d. l. fin. §. neceſſitate*: imo pro noſtra facit, quia ibi filius non agebat contra patrem, ſed aduerſus alium, & adhuc hoc caſu probat text. compellendum eſſe patrem ad præſtandam prædictam licentiam filio, ne iudicium ſuſcipiatur, ſine licentia patris. Ergo ita & eodem modo in noſtro caſu maritus, cum vxor aduerſus eum agere velit imo à fortiori compellendus eſt per iudicem licentiam præſtare mulieri ad iudicium ſuſcipiendum. Si vero maritus nolit præd. licentiam præſtare, iudex præſtabit cũ cauſæ cognitione vtilitatis & neceſſitatis, hoc eſt cauſæ iudicium ſuſcipiendi, *vt in d.l. 57. Taur.* Et ita fieri vidi ſæpiſſime in practica, & obtinetur frequentiſſime. Quia quando vxor, viro vergente ad inopiam petit bona ſua dotalia, vt ea ab aliis creditoribus liberet, ſi maritus eſt præſens, concedit ſibi prædictam licentiam ad intrandum in iudicium, & petendam dotem ſuam, & cum præd. licentia petit, & non ſine ea: Si vero abſens maritus, vt frequentius accidit, vtpote debitis oneratus & conuentus in iudicio, tunc mulier antequam petat dotem ſuam, petit à iudice ordinario loci, vt habita informatione abſentiæ viri ſui, & neceſſitatis, ſiue vtilitatis, quam incontinenti offert, præſtet ſibi licentiam ſtandi & comparendi in iudicio ad petendum dotem ſuam, & iudex recepta ſtatim d. ſummaria informatione, præſtat dictam licentiam mulieri, qua obtenta, & non antea, quia iudicium eſſet nullum, comparet mulier in iudicio petendo dotem ſuam, & cætera bona ad ſe ſpectantia: Et hæc eſt practica hodierna & iuridica: vnde exiſtimo tenendum contra Anton. Gomez *vbi ſupra* in vtroque caſu.

Si vero † vir & vxor ſimul contrahant, vel di- 52
ſtrahant cum alio tertio, tunc exiſtimo verum eſſe, vt non requiratur licentia viri, quia eo ipſo, quod vir contrahit vel diſtrahit ſimul cum vxore, videtur approbare & conſentire illum actum, & vxori præſtare conſenſum, & licentiam requiſitam, vt probat text. *in l. Titius ff. quib. mod. pigno. vel hypothec. ſoluitur*, vt in ſimili caſu tenet Bar. *in l. cum pater, §. libertis, ff. de leg. 2.* & alij Dd. communiter, vt refert & ſequitur in terminis noſtris Ant. Gom. *in d.l. 55. Taur. n. 4.* & idem tenet & probat Rod. Suar. *in d.l. 13. tit. 20. l. 3. for. 1. quæſt. fol. 55.* & D. Burgos de Paz alios allegans *conſ. 2. n. 96.* †

Vlterius † pro intellectu d. l. Regiæ eſt aduer- 53
tendum, quod ea attenta, hodie requiritur licentia viri etiam ad agendum pro bonis paraphernalibus, non tantum eorum, quorum adminiſtrationem vxor tacite vel expreſſe marito conceſſerit, ſed & quorum adminiſtrationem marito tacite nec expreſſe conceſſerit: vt tenet Pal. Rub. *in repet. rubrica de donat. inter vir. & vxor. §. 66. num. 16.* & Couarr. *lib. 1. var. reſol. cap. 8. n. 8.* & Anton. Gomez. *in l. 53. Taur. n. 20. ad finem, & in d.l. 55. colum. 1.*

Sed & ſunt alia plura circa intellectum & materiam, d.l. Regiæ neceſſaria tradita per interpretes noſtrates, d. legis, & præcipuè Rod. Suar. *in d. l. 13. fori.* Quæſtionem tamen nouiſſimam in propoſito non omittam, quam à nullo ſcribentium, quos ipſe viderim, legerimque ſaltem de iure tactam inuenio. Scio tamen in practica iam contigiſſe, de ea dubitatum fuiſſe inter iuriſperitos, ſed & ſæpius poteſt contingere: ideo volui hic eam examinare.

Quæſtio talis eſt, † Factum eſt diuortium ex 54
cauſa ſæuitiæ, vel ex alia iuſta & legitima inter virum & vxorem, quoad thori ſeparationem & mutuam cohabitationem, *vt c. literas, cum ſimilib. de reſtit. ſpoliat.* & vir & vxor ſeorſum habitant. Dubitatur, *vtrum hoc caſu ſit neceſſarium, ad hoc vt mulier poſſit contrahere, vel ſtare in iudicio, quod vir præſtet ei licentiam, quam lex Regia requirit, vel an abſque præd. licentia mulier poſſit libere contrahere & cætera facere?* Certe dubium eſt non paruum, in cuius declaratione hunc ordinem ſeruabo. Primo fundabo partem negatiuam: ſecundo, affirmatiuam reſpondens fundamentis contrariæ partis: tertio dicam quæ opinio mihi videtur tenenda.

Et videtur primo dicendum, quod mulier his caſibus poſſit libere contrahere, & cætera facere abſque licentia viri: quia licet vinculum matrimonij quoad ſpiritualitatem non ſit ſolutum his caſibus, quoniam ipſum adhuc & ſemper durat, vſque ad mortem vnius ex coniugibus, negari tamen non poteſt, quin quoad effectus ciuiles, hoc eſt, de iure ciuili reſultantes ex matrimonio ſit ſolutum, aut ſaltem ſint ſeparati contrahentes, vt conſtat ex *d. c. literas, cum ſimilib.* quæ permittunt

his caſibus ſeparationem fieri quoad thorum, & mutuam cohabitationem. Quod etiam probatur ex *l. 1. §. 1. ff. unde vir. & uxor.* vbi ſi diuortium inter virum & vxorem ſecutum ſit, non inter ſe ſuccedunt, etiamſi iure duret matrimonium. Vnde Dd. *in l. 1. C. eo tit. vend. vir. & uxor,* ex illo text. probant ſucceſſionem de qua *in d. tit.* non habere locum, ſi coniuges ante mortem diuerterunt, quod eſt accipiendum ſecundum diſtinctionem

55 Decij *in d. l. 1. n. 10. C. unde vir. & uxor.* † Item quia quando *ſupra* dictis modis & caſibus ſeparatur matrimonium, vxori reſtituenda eſt dos ſua, & medietas lucrorum quæſitorum inter coniuges conſtante matrimonio, vſque ad tempus ſeparationis, vt *in c. 1. & 2. de donat. inter vir & uxor,* & *ibi* notant Doct. & Palat. Rub. *in repet. rubricæ eo. tit. §. 64. n. 10.* & Roder. Suar. *in princ. l. fori, tit. de las ganancias, fol. 7.* Ergo cum ceſſent effectus ciuiles, qui ſunt, quod dos ſit penes maritum & quod ipſe dicatur dominus dotis conſtante matrimonio, *vt in l. doce ancillam, C. de rei vend.* item & quod ipſe ſit adminiſtrator, prout ceſſant facto dicto diuortio, quandoquidem reſtituitur dos vxori & medietas lucrorum, ceſſare debet alius effectus, ſcilicet, neceſſitas petendi & obtinendi licentiam à viro ad contrahendum vel comparendum in iudicio requiſitam à l. Regia, quæ eſt ciuilis, cum eadem ſit ratio, & per conſequens idem ius ſtatui debeat, *vulgat. l. illud, ff. ad l. Aquil. & in l. 1. ff. de font.*

56 Secundo † pro hac opinione etiam facit, quia licet per ll. huius Regni ſit ſtabilitum, vt lucra quæſita durante matrimonio, diuidantur & acquitantur æqualiter inter virum & vxorem regulariter, vt ſunt ll. vulgares, hoc tamen debet intelligi de quæſitis ambobus coniugibus ſimul cohabitantibus. Quia ſi vxor non eſt traducta ad domum, & ſic ſeorſum habitent vir & mulier, non communicantur lucra, vt conſtat ex ipſiſmet ll. Regiis, dum ad hoc, vt huiuſmodi communicatio lucrorum locum habeat, requirunt, *que habitende conſuno* Et præterea id tenet expreſſe alios allegando & bene probando Palat. Rub. *in rep. rubr. d. §. 64. num. 1. & iterum in repet. d. rubr. §. 62. num. 1. & ſequent.* vbi inquit, quod hoc caſu lucra non communicantur, ſed ſunt propria acquirentis, & quod ſic practicauit. Et Ant. Gom. *in l. 53. Taur. n. 72.* & Couar. *in 4. 2. p. c. 7. §. 1. num. 6.* Et nouiſſime poſt huius operis primam editionem alios allegans hanc teſtatur communem & receptam ſententiam Matien. *in l. 2. gl. 1. n. 41. tit. 9. lib. 5. noua collect. Reg.* de qua vide quod *inf. dico, n. 67.* Ergo ſi ſunt propria acquirentis, poterit vxor de ſuis lucris libere diſponere abſque licentia viri tanquam de rebus propriis, in quibus quilibet eſt moderator & arbiter, *vt in l. in re mandata, C. mandat.*

57 Tertio † pro hac opinione etiam facit, quod tradit Anchar. *conſ. 408.* dicens, maritum non poſſe accuſare vxorem quoad amiſſionem dotis, ſi ipſa à marito ob eius ſæuitiam fugiens, adulterium commiſerit, cuius opinion. probat Cou. *vbi ſupra d. 2. p. c. 7. §. 5. n. 2.* eam intelligens, quam maritus ciuiliter accuſat vxorem ad dotis amiſſionem: Ergo ſi reſpectu dotis non poteſt maritus accuſare vxorem ciuiliter hoc caſu diuortio facto, ſequitur manifeſtiſſime, quod nullum ius habet in dote, nec ad eam, & per conſequens non tenebitur mulier ad eius licentiam petendam, vt de dote diſponere poſſit contrahendo.

Quarto pro hac opinione facit, quia cum coniuges ſint ſeparati ob ſæuitiam viri vel ob aliam legitimã cauſam, & ſic inter ſe differant cohabitatione & amore, quo ſe ſolent coniuges ſimul cohabitantes proſequi, præſumendum eſt à communiter accidentibus, quod vir non præſtabit præd. licentiã vxori ad vendendũ vel aliter diſponendũ de ſuis bonis pro alimentis & aliis neceſſitatibus ipſi mulieri pro tẽpore occurrentibus, ac proinde negabitur vita huic mulieri, ſi eſſet obligata ad petendum & obtinendum licentiã à viro ad præd. alienationem pro alimentis, & cæteris neceſſitatibus faciendam, quandoquidẽ vita hominis in alimentis conſiſtit, *vt in l. necare, ff. de lib. agnoſc.*

Quinto † & propius accedendo ad terminos noſtræ quæſtionis, pro hac opinione negatiua facit, quoniã præd. licentia non requiritur ad contrahẽdum, antequã vxor veletur & traducatur ad domum mariti, etiamſi ſint deſponſati per verba de præſenti, ſi matrimonium non eſt conſummatum copula: quia nunquam dicitur vxor, niſi poſtquam eſt cognita, vel poſt traductionem ad domum mariti, vt late probat Palat. Rub. *in repet. d. rub. §. 57. & 58. repetit idem, §. 62. n. 2.* & in expreſſo ita ad interpretationem *d. l. Regia 55. Taur.* videtur tenere Couar. *vbi ſupra d. §. 1. n. 4.* cum Palatio Rub. quem refert *d. §. 58. in princ.* licet ipſe nõ inueniã, ſaltem in meo libro, quod Palat. Rub. hoc ibi expreſſe teneat, ex eius tamen mente colligi poteſt. Sed illud tenet expreſſe Ciſuentes *in d. l. 55. in 1. colum.* qui loquitur in vxore non traducta ad domum viri, quia illa ſecundum eum non tenetur requirere conſenſum mariti, ſecundum Palat. Rub. quem refert: ergo ita in propoſito videtur dicendum, cum coniuges ſint ſeparati, & cum Palat. Rub. & Couar. vbi ſupra tranſit Ludouic. Mexia *vbi ſupra in d. l. Regia Tolet. in ſeptimo fundamento ſecundæ partis, n. 27.* contra alios, quos ibi refert. 58

Sexto & vltimo, † quod expreſſius ipſe in noſtris terminis inuenire potui pro hac opinione, eſt ex Andr. Tiraq. *in 16. l. connubial. in gloſ. 6. verb. conſentement. n. 39. fol. 300.* vbi aliud agens inquit hæc verba. Et hanc opinionem non modicũ fulciunt nõnullæ conſuetudines Franciæ, quæ reponunt vxores in poteſtate maritorum, illiſq; denegant ius contrahendi aut in iudicio litigandi ſine conſenſu maritorũ: id tamen nuncupatim intelligunt, niſi facta fuerit bonorũ ſeparatio, tunc enim eis licere libere contrahere vel litigare ſine conſenſu vel auctoritate mariti: Huiuſmodi enim inter cæteras ſunt, quales ſunt Pariſienſes, Bleſenſes, Claramontenſes, in capitulis & locis ibi per eum allegatis: quæ deciſio expreſſa videtur profecto ad deciſionem noſtræ quæſtionis. Quia primo nos habemus ll. Regias præcipientes, mulieres non poſſe contrahere, nec eſſe in iudicio abſque licentia viri. Secundo habemus expreſſum in iure, vt *ſupra* eſt viſum, quod quando ſit diuortium ad thori ſeparationem & mutuam cohabitationem, fit ſeparatio bonorum, & mulieri reſtituitur dos & medietas lucrorum: Igitur expreſſum eſt pro hac opinione hoc dictum Tiraquell. 59

Sed pro contraria parte, imo quod etiam hoc caſu requiratur licentia ſiue conſenſus viri, primo facit, quia ll. Tauri requirentes hanc licentiã, vt ex ipſis conſtat, generaliter & indiſtincte dicunt, quod mulier conſtante matrimonio non poſſit contrahere nec eſſe in iudicio, &c. ſine licentia

licentia viri : Itaque vis ponitur in matrimonij conſtantia, non vero fit mentio communitatis nec ſocietatis bonorum: Ergo etiamſi facta ſit inter coniuges ſeparatio bonorum per diuortium, requiritur præd. licentia, quia matrimonium adhuc durat & conſtat inter eos.

Secundo pro eadem parte facit, quia hæc licentia & auctoritas requiſita à dictis legibus, non tantum requiritur fauore mariti pro ipſius intereſſe, ſed etiam in fauorem mulieris, & ad integrandam perſonam & ſupplendam eius imbecillitatem & fragilitatem, ſecundum communem opinionem ſupra traditam: Ergo licet factum ſit diuortium & ſeparatio inter coniuges, & reſpectu fauoris & intereſſe mariti, videatur non eſſe neceſſariam ipſius licentiam, reſpectu tamen mulieris erit neceſſaria d. licentia ratione *ſupra* dicta, & abſque prædicta licentia non poterit contrahere nec eſſe in iudicio.

60 Quia † quando aliqua lex vel diſpoſitio fuit introducta, & fundatur duplici ratione, etiamſi vna ceſſet, adhuc tamen habet locum illa lex ſiue diſpoſitio, vt *in §. affinitatis, Inſtitut. de nupt.*

Nec contra hoc fundamentum obſtat, ſi dicatur, quod lex Regia non ita præcipue videtur habuiſſe reſpectum ad fauorem mulierum in huius licentiæ interuentione, quam ad fauorem maritorum. Quod patet, quia antequam mulier nubat, dum tamen ſit legitimæ ætatis vel poſtquam eſt vidua, poteſt libere contrahere abſque aliqua licentia propinquorum vel iudicis, qua redintegretur eius perſona & fragilitati eius ſubueniatur, vt iure eſt notum, tam ciuili, quam Regio, ceſſante ſtatuto vel conſuetudine. Igitur cum ſit factum diuortium inter coniuges, ſi non eſt neceſſaria licentia viri ex parte fauoris ipſius, nec minus propter mulierem requiretur, quia ipſa alias legitimam & integram habet perſonam: quæ ratio ceſſat, quando mulier habet maritum, quia licet factum ſit inter eos diuortium, negari non poteſt, quin ſint vir & vxor, & quod adſit inter eos & duret vere & realiter matrimonium & eius vinculum, & debeatur reuerentia & honor marito.

61 Quod patet, † quia etiam his ſic ſeparatis, lucra quæ facit is, cuius culpa diuortium factum fuit, acquirentur pro dimidia parte alteri coniugi, qui in ſeparatione culpam non habuit, & hoc propter vinculum matrimonij, quod adhuc inter eos durat, vt tradit Palat. Rub. *in repet. rubrica de donat inter vir. & vxor.* §. 64. *n.* 10. & eum alioſque plures referens Couar. *in* 4. 2. *par. cap* 7. §. 1. *n.* 6. & Ant. Gomez *in l.* 53. *Taur. n.* 72. & nouiſſime alios allegans Matienc. *in d. l.* 2. *tit.* 9. *l.* 5. *noua collect. Reg. gl.* 1. *n.* 45. 46. 47. *&* 48. qui *n.* 52. idem tenet, ſi vxor culpa mariti fugerit a domo communi, vel propria mariti, vbi ſimul degebant (eo forte, quod eam acriter verberauerat, vel quia vir tenet concubinam domi, vel ad domum ducere volebat quibus caſibus licitum eſt, vxori aufugere, *vt ibi probat*) nam tunc lucra facta marito, acquiruntur pro dimidia parte vxori: quæ vero acquirit vxor, ſibi tantum quæruntur, non vero marito: Idemque eſt econuerſo, quando diuortium factum eſt culpa vxoris, puta propter adulterium ipſius: tunc enim acquiſita per vxorem viro communicare tenebitur, & ipſa nihil habebit ex bonis antea per maritum quæſitis, vel poſtea quærendis ſecundum præd. auctor. *vbi ſupra, n.* 53. *& ſequentibus.*

Patet etiam, † quia ſi mulier ſic ſeparata adul- 62
terium committat, poterit eam vir accuſare criminaliter de adulterio, ac ſi illud commiſiſſet, dum ſimul cohabitarent, vt conſtat ex iis quæ tradit Couar. *d. c.* 7. §. 5. *n.* 2.

Tertio & principaliter pro hac opinione facit, quia hæc ſeparatio matrimonij eſt reſtricta & limitata tantum reſpectu thori, & mutuæ cohabitationis & redditionis dotis, &c. non vero quoad licentiam præd. nec iure id videtur expreſſum: Igitur in cæteris omnibus præterquam in expreſſis remanet ius commune, hoc eſt Regni in ſuo robore: quia non ſequitur, *Facto diuortio huiuſmodi, reſtituitur dos mulieri, ergo poteſt contrahere abſque licentia viri,* quia hoc eſt maius, & per conceſſionem minoris non videtur conceſſum quod eſt maius. Præterea maritus eſt in ſua poſſeſſione matrimonij qua non debet ſpoliari nec priuari.

Quia priuatio † non habet locum niſi in caſi- 63
bus à iure expreſſis, vt tenet gloſ. ordinaria *in c. final. de iur. pat. verb. ex vi, ad fin.* quam exclamat & dicit communiter approbatam Abb. *ibi n.* 5. *&* *Deci. conſ.* 19. *n.* 3. *Iaſ. in l. illam, n.* 12. *C. de collat.* & quamplures remiſſiones ad illam gl. congerit Tiraq. *in l ſi vnquam, verb reuertatur, n.* 249 *& ſeqq. C. de reuocand. donat.* & tradit Roland. à Valle *conſ.* 27. *n.* 14. *lib.* 1. Sed maritus facto diuortio tantum priuatur thoro & mutua cohabitatione, *vt in d. c. literas, cum ſimilib. de reſtit. ſpolia.* & poſſeſſione dotis, vt *ſupra viſum eſt*: Igitur remanet in ſua poſſeſſione reſpectu præſtandi licentiam vxori ad contrahendum, vel ſtandum in iudicio, quia non ob hoc tollitur ſibi facultas & libertas diſponendi de bonis ſuis in caſibus neceſſitatis, vt *infra* videbimus.

Item † facit alia iuris regula, quæ habet, quod 64
licet aliqui caſus excipiantur à regula, in caſibus tamen non exceptis nec determinatis fundatam habet intentionem, qui habet regulam pro ſe, iuxt. gl. celebrem *in l. omnis diffinitio. ff. de reg. iur,* quam ſequitur Decius *in l.* 1. *n.* 6. *ff. eod. tit.* & ibi eius additio allegat Alex. & Tiraq. idem tenentes, & eſt ſimilis gl. *in rub. eod tit. lib.* 6. quarum gl. opinionem allegans Deci. Tiraq. & alios plures dicit communem Couar, *lib.* 2. *var. reſolut. c.* 12. *num.* 4. eſt etiam gl. ſimilis *in l. in his quæ contra, ff. de legib, & ibi* Paul. *num.* 1. eam ſequitur: adde Iaſ. *in l. cætera, in princ. num.* 3. *&* 4. *ff de legat.* 1. & quæ in propoſito tradit Roland. à Valle *conſ.* 15. *numer.* 18. *lib.* 1. & inquit Arias Pinel. *in l.* 1. 3. *p. num.* 23. *C. de bon. mat.* quod ſufficit habere regulam: aduerſarius autem probare debet cauſam limitationis vel ſpecialitatis, ſecundum Bart. & alios plures, quos allegat, & ex hoc bene infert. Sed maritus habet regulam pro ſe, circa neceſſitatem petendi ab eo præd. licentiam: quæ fundatur in matrimonij conſtantia, vt *dictis* ll. Regiis probatur: ergo habet fundatam intentionem ſuam, præterquam in caſibus exceptis: ſed hic noſter caſus non inuenitur exceptus, imo videtur expreſſe comprehenſus in regula dictarum legum Regiarum, dum dicunt, *La muger durante el matrimonio, &c.* & non requirunt communitatem bonorum. Igitur, &c.

Præcipue † quia matrimonium dicitur inter
ſponſos de præſenti, licet non velentur, nec ſimul 65
cohabitent, *vt in c. coniuges* 27. *quæſt.* 2. *& in c. penult. de ſponſal. & in c. fina. de ſponſ. duor.* Et retenta

hac ſecunda opinione, poteſt reſponderi ad primum fundamentũ adductum pro prima opinione, quod licet per diuortium factum inter virum & vxorem quoad thorum & mutuam cohabitationem; ceſſent effectus ciuiles matrimonij (hoc eſt) à lege ciuili inducti, adhuc tamen effectus, de quo quærimus, videtur non ceſſare per diuortium, quia neceſſitas petendi dictam licentiam a viro & eam obtinendi, non tam in ſimultanea cohabitatione cõiugum conſiſtit, nec ex ea oritur, quam ex eo quod cõſtet matrimonium inter eos, vt in d. ll. Regiis probatur. Igitur cum etiam facto diuortio quoad thorum & mutuam cohabitationem, matrimonium duret & conſtet quoad vinculum ſpirituale, videtur omnino dicendum adhuc durare ſupra dictam neceſſitatem petendi & obtinendi præd. licentiam à viro.

Nec etiam obeſt, quod mulieri reſtituatur dos facto diuortio, *vt in d. cap. 2. de donat. inter vir. & vxor.* quia iam reſponſum eſt, per ea quæ dicta ſunt in tertio fundamento huius 2. partis.

66 Non † obſtat etiam ſecundum fundamentum adductum pro prima opinione, quia illud eſt diuerſum à noſtro caſu & quæſtione, quia in lucris acquiſitis conſtante matrimonio, vt communicentur inter virum & vxorem, ſtatutum eſt ll. Regiis inter eos lucra diuidentibus, quod maritus & vxor ſimul cohabitent, ad hoc vt præd. lucra inter eos cõmunicentur, vt primo id conſtat ex *l. 1. tit. 3. lib. 3. for.* ibi, *De conſuno, & in l. 205. ſtyli,* ibi. *Eſtando en vno con ſu muger, & in l. 207. ſtyli,* ibi. *Fizieren en vno iunto verſicu. E como quiere parte en las ganancias, aſſi deue pagar las deudas,* tum etiam *in l. 1. titul. 4. lib. 5. ordin.* quæ hodie eſt, *leg. 2. tit. 9. lib. 5. nou. recopilat.* ibi, *De conſuno. & in leg. 2. eiuſdem titul. 3. for. & titul. 4. ordinam.* ibi: *Ca aſſi como la coſta es comunal de ambos, lo que aſſi ganarent es comunal de ambos, &c.* quæ hodie eſt, *l. 3. dict. titul. 9. lib. 5. nou. recopil.* & expreſſius probatur *in dict. l. 2. nou. recopil* dum dicit. *Toda coſa que el marido y la muger ganaren, ò comprare eſtando de conſuno, ayan lo ambos de por medio,* quia *d. l. 1. for* & ordinamenti veteris, non ita clare hoc diſponebant, licet bonũ conſtaret ex eis, nam dicũt, *Toda coſa que el marido y la muger comprarem de conſuno, ayan ambos por medio* lex vero nouæ recop. dicit. *Eſtando de conſuno.*

67 Quarum † omnium legum ratio in promptu eſt, quia propter laborem communem coniugum in rebus acquirendis communicantur lucra: & inde eſt quod etiam teneantur ad debita æqualiter, vt *in dict. legib.* probatur, & conſtat ex *l. 60. Taur.* quæ hodie eſt *l. 9. tit. 9. lib. 5. noua recopilat.* quæ ratio in alia iuris regula vulgari fundatur, quæ habet, quod ſecundum naturam eſt, vt quem ſequuntur incommoda, ſequantur etiam commoda, *vt in §. illud, cum ſimilib. Inſtitut. de ſociet.* Ergo nil mirum (imo optima cum ratione) ſi prædic. communicatio lucrorum non habeat locum, ſi vir & vxor non ſimul cohabitent, vt puta quia vxor nondum ſit traducta ad domum viri, cum eſſet ratio legis, & ceſſante ratione legis, ceſſare quoque debeat eius diſpoſitio, *vt in l. quod dictum, cum ſimilib. ff. de pact.* At vero in noſtro caſu licentiæ requiſitæ & præſtandæ, ll. Regiæ non fundantur in cohabitatione coniugum ſimultanea, ſed in matrimonio conſtante, vt patet ex ipſiſmet legibus. Igitur habere etiam locum debent, licet coniuges ſint ſeparati quoad torum & mutuam cohabitationem, cum ad huc inter eos matrimonium duret, *vt ſuprà viſum eſt.*

Et quod ſupra *hoc numero & numero 56.* dictum † eſt de lucris quæſitis durante matrimonio, vt tunc demum ſint communia inter virum & vxorem, cum ipſa ſit traducta ad domum viri, & ſimul cohabitant alias ſecus, non adeo ſtricte eſt intelligendum, vt ſemper in eadem domo adeſſe debeãt, & nunquam abeſſe: Nam ſatis dicentur ſimul habitare, cum vnam eandemque domum & familiam retinent, & ſi eorum alter ex quacunque negotiationis cauſſa ſit abſens: argum. *l. quæſitum, §. 1. ff de legat. 2 & gl. in l 1. §. domum, verb. maneat, ff. de lib. agnoſ.* & in terminis ita tenet Pala. Rub. *in repet. rub. de donat. inter vir. & vxor. §. 62. num. 4. in fin.* Et idem eſt ſi maritus propter æs alienum, vel paupertatem, vel ex alia cauſſa dimiſit vxorem & filios, profectuſque eſt in partes longinquas, vt puta ad Indos, vbi magnam forte argenti copiam congregauit & lucratus fuit, deinde ad patriam reuerſus inuenit vxorem mortuam: nam filij vel hæredes repetent medietatem bonorum conſtante matrimonio quæſitorum per ipſum maritum, ſecund. Palat. Rub. *in dict. repet. rubric. de donat. §. 64. num. 15. in fin.* vbi teſtatur, ita fuiſſe iudicatum, quos refert & ſequitur Gomez Arias *in l. 12. Taur. num. 15. in fin.* & nouiſſime Matienc. *in d. l. 2. gl. 1. num. 42. & 43. tit. 9. lib. 5. noua collect. Reg.* vbi vtrumque ſupra proxime dictum probat, *& n. 44.* hic ampliat etiam in quæſitis poſt mortem vxoris, donec eius mors ad mariti notitiam peruenerit propter ignorantiam.

Tertium † fundamentum primæ opinion. de 68 doctrina Anchar. non obſtabit: quia non videtur vera illa doctrina ex eo potiſſimum, quia ſi vir poteſt accuſare mulierem criminaliter ex adulterio commiſſo, dum ſeparati eſſent quoad thorum & mutuam cohabitationem, vt Palat. Rub. & Couarr. tenent, ita limitantes doctrinam Ancharan. vt *ſuprà* relatum eſt, à fortiori videtur dicendum, quod poſſit etiam ciuiliter ad amiſſionem dotis, cum ſit minus & incidens accuſationi criminali. Præterea quia ſi maritus poteſt hoc caſu mulierem accuſare criminaliter, eſt ex diſpoſitione legum Regni, quæ diſponunt, quod mulier adultera & ſua bona tradantur marito accuſanti, vt de eis faciat ad libitum, *vt in l. 80. Taur. cum ſeqq.* quæ hodie eſt, *l. 2. & ſeq. titulo 20. lib. 8. noua recop.* Sed ll. illæ generaliter id diſponunt in adulterio commiſſo per vxorem, non diſtinguentes, vtrum ſimul coniuges cohabitent tempore adulterij nec ne, igitur nec nos diſtinguere debemus, *vt in leg. de pretio, cum ſimilib. ff. de publ.* nec enim debemus in eodem caſu deciſionem l. diuidere & ſeparare, quia vna atque eadem res non debet diuerſo iure cenſeri, *vt in leg. eum, qui ædes, ff. de vſucap.*

Non obſtat & quartum fundamentum ſupra adductum pro prima opinione, quod fuit formatum à communiter accidentibus, ſcilicet, quòd cum coniuges cohabitatione & amore ſint ſeparati, non eſt præſumendum, quod vir licentiam præſtabit vxori ad alienandum vel contrahendum pro ſuccurrendis ipſius neceſſitatibus, & ſic quod fame peribit mulier.

Quia † huic fundamento dupliciter poteſt re- 69 ſponderi. Primo, quod in caſu ſupradicto diuortij vir non tantum reddere dotem vxori, ſed etiam alimenta præſtare extra domum, quando culpa mariti factum eſt diuortium, vt puta propter ſæuitiam, vel aliam cauſſam, vt cum Cino, Dino, & aliis Dd. tradit Palat. Rub. *in repetitione cap. per*

*veſtras*

*veſtras 5. notab. n. 6. verſic. imo tenetur, &c. fol. mihi 191. de donat. inter vir. & vxor.* Matiene. *vbi ſupra n. 50.* plures referens, & ſic circa alienationem ſuccurretur huic mulieri.

70 Secundo reſpondetur, † quod ſi maritus nolit prædictam licentiam requiſitus concedere, vel ad contrahendum, vel ad ſiſtendum in iudicio, iudex attenta neceſſitate & vtilitate, cum cauſæ cognitione eam præſtabit, *vt in l. 57. Taur. quæ hodie eſt l. 4. tit. 3. l. 3. noua recopil.* & illa obtenta poterit mulier contrahere, vel petere in iudicio à marito alimenta.

Non obſtat etiam quintum fund. *ſupra* adduct. pro prima opinione, quia præterquam quod contrarium ſimpliciter tenet Ant. Gom. *in l. 47. Taur. n. 2. verſic. quinto deducitur,* dicens, quod ſicut vxor coniugata nihil poteſt facere abſque licentia mariti, ita etiam neque ſponſa de præſenti, & idem tenet Boër. allegatus per Couar. *vbi ſupra.*

71 Reſpondetur, † in ſponſa de præſenti carnaliter cognita, licet non traducta ad domum viri, non eſſe dubium, quin requiratur præd. licentia viri, vt cum Pala Rub. tenet Couar. *vbi ſupra* eum retul. *in d. quinto fundamento,* & vltra eum idem tenet Auend. *in ſuo dict. verb. Otorgamiento, q. fina. verſ. & amplia,* vbi ad hoc allegat Cifuentes *in d. l. 51.* qui hoc non dicit, ſed quod *ſupra* ex eo retuli. Vnde his attentis, tantum abeſt, vt non ſolum *ſupra* d. quintum fundamentum minime faciat pro prima opinione, ſed imo retorqueatur contra eam, & ſit expreſſum pro hac ſecunda. Quia ſi in muliere cognita à marito, licet non traducta ad domum eius, & ſic licet non ſimul cohabitent vir & vxor: imo nunquam fuerint iuncti, niſi ad copulam, requiritur præd. licentia, eadem ratione requiretur in hac muliere ſeparata à viro ſuo poſt velationem, & traductionem ad domum: cum vero ſimiliter credendum ſit, imo à communiter accidentibus certum & pro tali habendum, quod fuerit cognita à viro, quandoquidem fuerunt velati & ſimul habitauerunt, vitam maritalem faciendo per multum temporis ſpatium.

Non obſtat etiam ſextum & vltimum funda. primæ opinionis, ſcilicet, opinio Tiraquell. *vbi ſupra,* quia ei primo reſpondeo quod ipſe non loquatur expreſſe in noſtro caſu diuortij facti, ſed quando eſt facta bonorum ſeparatio, licet adhuc poſſit replicari, quod in noſtro quoque caſu ſit bonorum ſeparatio, quandoquidem, mulieri reſtituitur dos & medietas lucrorum, vt *ſupra* dict. eſt.

72 Ideo ſecundo reſpondeo, † quod Tiraquel. *vbi ſupra,* non dicit ſupradictam opinionem eſſe iuridicam, ſed de conſuetudine quorundam locorum ſcriptam, vt expreſſe firmat: Ergo cum hoc ſit de conſuetudine locali Franciæ, & non de iure, minime extendendum eſt vltra loca, in quibus viget dicta conſuetudo, quia ipſa eſt ſtricti iuris, vt *in l. de quibus, & ibi* Dd. *ff. de legibus, & in cap. fin. cum materia, de conſuetud.* & *ibi* bene tradit Roderic. de Curt. *in 4. ſect. n. 7. fol. 50.* Imo cum noſtræ ll. Regiæ requirentes prædictum conſenſum & licentiam virorum, generaliter loquantur & diſponant, prædictumque caſum ſeparationis bonorum non excipiant, generaliter debent intelligi.

Vnde infertur, quod ſi in aliquo oppido huius Regni probaretur vigere hanc conſuetudinem, quæ Franciæ eſt, ſeruanda erit, cum per conſuetudinem derogetur legi, vt *in d. l. de quibus, ad fi. ff. de legib.* niſi huic concluſioni dicas obſtare *l. 1. Taur.* vbi præcipitur ſeruari *ll. Regias,* non obſtante quod dicatur & allegetur contra eas, non eſſe vſitatas. Sed poteſt d. l. reſponderi, quod non loquitur expreſſe in illis legib. Taur. ſed in legibus ordinam. & pragmat. & ll. part. Item quod etiamſi loqueretur de ll. Taur. adhuc hæc conſuetudo non cenſeretur reprobata, neque excluſa, quia non derogat ll. Regiis requirentibus prædictum conſenſum & licentiam maritorum ad contrahendum, vel comparendum in iudicio, ſed eas interpretatur, ſcilicet, vt procedant in coniugibus ſimul cohabitantibus, non ſeparatis: quæ interpretatio licita eſt, quia ea, quæ certam interpretationem habuerunt, non ſunt mutanda, *vt in l. minime, ff. de legibus.*

Item etiam † argumento gl. *in l. 1. ff. de conſtit. princip. verb. non egreditur,* quæ tenet, quod licet 73
ius ciuile non poſſit tollere ius diuinum, illud tamen poteſt diſtinguere & declarare, vt in numero teſtium requiſito ad teſtamenta. Nam iure diuino ſtatutum eſt, quod in ore duorum vel trium ſtet omne verbum, & tamen ius ciuile in teſtamentis condendis ad falſitates euitandas, maiorem numerum teſtium exigit, ſequitur Bar. *ib. n. 3. & in l. omnes populi, n. 22. ff. de iuſt. & iur.* & eſt communis, ſecundum Anton. Gom. *in l. 22. Taur. n. 21.*

Tertio reſpondeo ad dictum Tiraq *vbi ſupra* quod conſuetudines illæ Franciæ, de quibus ibi ipſe loquitur, requirentes maritorum conſenſum, non vtuntur eiſdem verbis, quibus noſtræ ll. idem diſponentes vtuntur, quia hæ hoc diſponunt conſtante matrimonio generaliter, illæ vero expreſſe præſupponunt cohabitationem ſimultaneam, quia reponunt vxores in poteſtate virorum, & ideo requirunt conſenſum illorum ad contrahendum & litigandū, vt conſtat ex Tiraq. Vnde merito quod facta ſeparatione, non requiratur prædictus conſenſus. At in noſtro Regno fundamentum huius conſenſus requiſiti eſt matrimonium conſtans: vnde cum adhuc facto prædicto diuortio ad thori ſeparationem, & mutuam cohabitationem duret matrimonium, vt *ſupra* dictum eſt, conſequens eſt, vt adhuc quoque dictus conſenſus ſeu licentia requiratur.

Præcipuum & capitale fundamentum, quod habet prima opinio, eſt ſeparatio perſonarum & bonorum coniugum, propter quod videbatur omnino dicendum, non eſſe neceſſariam prædictam licentiam, & per conſequens non eſſe veram ſecundam opinionem affirmatiuam. Et hoc eſt quod me magis vrget, & de ſecunda opinione dubitare facit: ſed huic fundamento bene ſatisfactum videtur ſupra, tum per ea, quæ dicta ſunt *in 3. funda. 2. opinionis:* tum etiam per reſponſiones ſupra poſitas, ſc. quod hæc auctoritas præſtandi prædictam licentiam, quæ marito à legibus conceditur, eſt propter matrimonium, quod tamen non eſt ſolutum per ſeparationem thori, imo remanet vinculum ſpirituale. Quid tenendum in hac difficili quæſtione? Certe paſſus eſt dubius, in quo erit locus opinionibus, & ita fateor poſſe defendi vnamquamque earum, præcipue cum non inueniamus expreſſum, quæ ſit communis opinio, imo neque vnum doctorem qui hanc quæſtionem tangat, licet iuſtum eſſet, vt tot tantique patres legum Regiarum commentatores eam tangerent & declararent, cum poſſit ſæpius contingere in practica, imo ſcio nonnullos aduocatos tenere primã opinionem, alij licet aliter ſentiant.

Sed adhuc poſſet inſtari pro prima opinione ſupra d. quia ll. Regiæ non habuerunt reſpectum, niſi ad frequentiora, hoc eſt, ad tempus matrimonij conſtantis cum ſuis effectibus, ſcilicet quod ſimul cohabitent, & maritus ſit dominus dotis, & tam perſona vxoris, quam dos ſint in poteſtate viri & ſimilia, non vero conſiderarunt caſum diuortii, quia id raro fit, magnaque cum cauſſa.

74 Etſi ſæuitiæ † viri poteſt prouideri per ſatisdationem ea præſtanda eſt, diuortium fieri non debet, *vt in d. c. literas, ad finem de reſt. ſpoliat.* licet in iure ſint aliæ cauſſæ, ob quas fieri poſſit diuortium. Vnde cum iura non adaptentur, niſi ad ea, quæ frequentius accidunt, *vt in l. nam ad ea, ff. de legib.* videtur dicendum, quod dictæ ll. Regiæ non extendantur, nec locum habeant in caſu diuortij ad thori ſeparationem & mutuam cohabitationem, cum caſus hic raro accidat.

75 Item † etiam facto hoc diuortio, & reddita dote mulieri & medietate lucrorum, nullum præiudicium fit marito ex contractibus & alienationibus ſuæ vxoris, quia ſunt propriæ res ipſius vxoris, nec maritus aliquod ius in eis habet, quandoquidem mulieri redduntur, & ceſſat dominiũ quod maritus habebat in eis, antequã diuortiũ fieret, licet adhuc matrimonium duret: ergo non requiritur eius licentia neq; conſenſus: quia ratio præcipua, quare requiritur per leges Regias prædictus conſenſus, eſt, propter præiudicium quod fit marito, dum ſimul habitant, ex contractu vxoris, præcipue ſi fit alienatio: & hac ratione concludimus *ſupra*, veriorem opinioné eſſe eorũ, qui dicunt, non confirmari iuramento contractũ mulieris celebratum abſque licentia viri, quia tendit in præiudiciũ tertij, hoc eſt mariti, qui eſt dominus dotis, quo caſu iuramentum non confirmat, nec robur præſtat contractui, *vt in noſtro cap. cum contingat. & in d. ca. quamuis pactum.* Igitur cum in noſtra quæſtione ceſſet præiudicium mariti, quia ipſe iam non habet dotem neque eſt dominus eius, videtur profecto dicendum, non requiri prędictam licentiam, & conſenſum.

Neque tenendo primam opinionem negatiuam, oberit, quod ſuprad. licentia non ſolum requiratur propter pręiudicium virorum, ſed etiam propter imbecillitatem mulierum, & ad integrandas earum perſonas, *vt ſupra* dictum eſt, cum communi opinione, quia hic poterit reſponderi, quod poſtquam auctoritate iuris Canonici & iudicis eccleſiaſt. eius miniſtri, facta eſt ſeparatio perſonarum & honorum, vt ſeorſum habitent coniuges, & habeat vnuſquiſq; ſua bona ſeparata, & eorum adminiſtrationem & gubernationem, ſatis integram perſonam videtur habere mulier. Item, quia ſi per diuortium huiuſmodi conceditur quod eſt plus (hoc eſt) regimen propriæ perſonæ mulieris, & ſeparatur à dominio & poteſtate viri, multo fortius conceſſum videtur, quod eſt minus, ſcilicet adminiſtratio bonorum & facultas diſponendi de eis, quia magis dignæ ſunt perſonæ, quam res, *vt in §. fi. de iure nat. gent. & ciuil.* Et hoc modo reſponditur ad argumentum, quod in contrarium fuit factum, nam conſiderata ſeparatione perſonarum, plus eſt hoc, quam libertas diſponendi de bonis abſque licentia viri. Et hoc modo retorquetur fundamentum ſupradictum pro prima opinione negatiua contra ſecundam affirmatiuã. Secundo modo poteſt reſponderi dictæ communi opinioni in contrarium allegatæ, non eſſe omnino veram, vt *ſupra* cõſiderauimus.

Neque oberit, † ſi dicatur, quod mulier hæc ſeparata à viro quoad thorum & mutuam cohabitationem, ſi commiſerit adulterium, poterit accuſari à viro, vt *ſupra* dictum eſt, & quod ita non videtur omnino liberata à poteſtate & dominio mariti. Nam reſpondeo, diuerſam quidem eſſe horum caſuum rationem, quia in primo ideo id poteſt maritus, quia tendit ad eius honorem, & pudicitiam matrimonij concernit, quod cum adhuc duret, vt *ſupra* non ſemel dictum eſt, merito quod maritus poſſit accuſare huiuſmodi vxoré adulteram, licet ſint ſeparati, At vero in noſtro propoſito & quæſtione ea ratio ceſſat, quia non agitur de matrimonio, ſed de bonis propriis vxoris, in quibus vir iam non habet dominium: quod patet, quia ſi illud haberet, non compelleretur ea tradere vxori, quia effectus dominij eſt poſſeſſio. Vnde merito quod etiam commiſſo adulterio per vxorem ſic ſeparatam, licet criminaliter vir agere poſſit, non tamen poſſit ciuiliter ad dotis amiſſionem, iuxta doctrinam Antharan. *ſupra* relatam, quam ſequitur Palat. Rub. & eum referens Couarr. vt *ſupr.* dictum eſt, licet poſtea dixerimus, dubiam videri per conſiderationes ſupr. factas, quas nunc patet, per rationem modo dictam, non multi ponderis, nec momenti eſſe. 76

Secundo † reſpond. ſuprad. obiectioni, quod ſi illa æquiparatio eſſet vera, ſequeretur abſurdum, ſcilicet, quod mulier ſic ſeparata à viro, poſſet de ipſius viri licentia & conſenſu adulterium committere, quod non eſt dicendum, imo vxor tale adulterium etiam de licentia viri committens, & vir conſentiens, punirentur acriter, vt in iure eſt notum: Igitur non obeſt d. ratio. 77

Quibus ſic conſideratis, † mihi tandem deliberato animo ſupradicta prima opinio negatiua verior de iure videtur & tenenda, per omnia ſupradicta. Admoneo tamen aduocatos, vt quando conſulti fuerint ab illis perſonis, quę volunt contrahere cum huiuſmodi mulieribus ſic ſeparatis, antequam contrahant, conſulant eis, ad tollendũ omne dubium, & pro maiore cautela & ſecuritate, vt prædictæ mulieres petant licentiam ad contrahendum à viris ſuis, qui ſi eam denegent, recurretur ad iudicem, qui ſubſiſtente iuſta & legitima cauſſa eam præſtabit. *vt in d. l. 57. Taur.* & hoc modo erit conſultum emptoribus, aliiſque perſonis contrahere volentibus cum huiuſmodi mulieribus. Si vero hæc diligentia omittatur, validus erit contractus, & ſuſtinendus ſecundum opinionem veriorem *ſupra* poſitam, quam etiam videtur iterum de iure ſenſiſſe Tiraq. *de vtroque retractu titu. 1. §. 10. glo. vnica, num. 17. fol. 166.* dicens, quod ſi facta fuerit ſeparatio quantum ad bona, nullum ius adminiſtrationis, aut aliud marito ſupereſt in bona vxoris: ideoque neque ei licebit hoc caſu obligationem retractus pro vxore facere, non magis quam extraneo, ſecundum ipſum. 78

Secunda † principalis limitatio huius *c. cum contingat.* eſt quotieſcunque mulier primo iurauit alicui, cui intereſſe poterat, non alienare rem dotalem, nec donationem propter nuptias, neq; huiuſmodi alienationi conſentire, niſi ex rationabili cauſſa, & auctorizante iudice, & poſtea alienauit vel alienationi conſenſit cum iuramento abſque prædicta cauſſa, quia hoc caſu primum iuramentum eſt ſeruandum & non ſecundum, ac per conſequens non valebit alienatio rei dotalis & donationis propter nuptias, etiam cum iuramento facta: ita tenet expreſſe gloſ. *in c. licet mulieres,* 79

gl.

gl.fi.de iureiur.lib.6. Cuius ratio ea eſt, quia cum primum iuramentum fuerit factum in fauorem alicuius, non valet alienatio poſtea facta, etiam cum iuramento, quia eſt in præiudicium illius, in cuius fauorem fuit præſtitum primum iuramentum, per tex in d.c. cum contingat. ibi: Cum in alterius detrimentum non redundent, & in d. c. quamuis pactum, de pact. in 6. in eiſdem verbis, & gloſſ. illa, & ſua opinio eſt communiter & magis communiter approbata in ſuo caſu, & plures ſunt Dd. qui illam ſequuntur & examinant, quorum præcipuos tantum ipſe referam, & hi alios plures referunt. Ideo videndi ſunt circa illam gl. Alci. in hoc c. cum contingat, in magna impreſſ. n. 14. & 15. & Ioa. de Imol. hic nu. 81. qui teſtatur gl. illam communiter approbatam, & latiſſime Couar. de pact. in 6. 2. p. relect. §. 2. nu 2. & ſeqq. vſque in fin. illius §. & Ant. Gom. in l 53. Taur nu. 58. per totum, & Bernard. Diaz de Lugo in reg. 379. incipienti, Mulier ſi iurauit, per totam, vbi teſtatur eſſe communiter approbatam illam glo. Antonius Gabriel libro 2. comm. opin. concluſ. 1. de iureiur. num. 1. & ſequentibus pagin. 114. & ſequentib.

Sed pro intellectu materiæ, ne, dum breuis eſſe cupio, in neceſſariis deficere videar, referam tantum reſolutiue quatuor communes reſolutiones, quæ in hoc puncto ſunt tenendæ, & colliguntur ex ſupradictis Dd. Cetera circa earum longam probationem poterit quilibet videre apud dictos auctores, ad quos me remitto.

Prima concluſio communis eſt, quam modo retulimus ex d. gl. communiter approbata, in d. c. licet mulieres.

80 Secunda communis concluſio eſt: † Non obſtat opinioni receptiſſimæ ſupra d. alia glo. in c. fi. de procurat lib. 6. quæ tenet promittentem cum iuramento, non reuocare procuratorem à ſe conſtitutum, poſſe nihilominus eum reuocare, in hunc ſenſum, vt reuocatio teneat, lic. reuocans ſit periurus: quæ gloſ. eſt etiam communiter approbata in ſuo caſu, vt conſtat ex auctorib. ſupra adductis & præterea id expreſſe teſtatur alios plures allegans Ioan. Oroſcius in l. omnes populi, nu. 514. ff. de iuſt. & iure, quam ampliat Loazes in allegat. iuris pro Marchion. Valeẑ in reſponſione ad 5. & 6. fundam. num. 150. vt ibi per eum.

81 Qui † reſpond. quod glo. d. c. licet mulieres. & communis opinio cum ea loquitur & procedit, quoties qui promiſit, iuramento præſtito ſe non acturum id, quod iure facere non poterat, prout contingit quotieſcunque mulier iurauit non alienare bona dotalia, vel donationem propter nuptias, vel quando adultus cum iuramento promittit non alienare bona ſua immobilia, quia hæc de iure prohibentur alienari, vt ſupra eſt dictum, & de bonis minorum conſtat ex toto tit. de prædiis & aliis reb. minorum, & ff. de reb. eorum, & ex pluribus ll. Regiis. Et ideo actus contrarius huic iuramento, etiamſi iuratus ſit, non tenet, quia eſt contrarius iuri, & præterea priori iuramento, quod omnino conſonat iuri: glo. vero in d. c. fin. de procurat. lib. 6. Et communis opinio cum ea loquitur & procedit, quoties quis promiſit cum iuramento non facere id, quod alias de iure licebat, prout eſt reuocare procuratorem conſtitutum, quia cum hoc dependeat ſolum à voluntate conſtituentis, poterit non obſtante primo iuramento eum reuocare, licet reuocans incidat in periurium, quia potuit ſeruare prædictum iuramentum abſque interitu ſalutis æternæ & ſine præiudicio tertii, & non ſeruauit. Hæc eſt communis reſolutio, & vera concordia inter ſupradictas gl. communiter approbatas, vt reſoluūt prædicti Doct. qua attenta, nemo deinceps dicet eas eſſe contrarias, quia, vt patet, diuerſiſſimæ ſunt, tam in dicto, quam in ratione. Cuius rei aliam rationem nouiſſime poſt huius operis primam editionem aſſignauit Matien. in l. 3. gloſ. 3. num. 3. titul. 10. lib. 5. nou. collect. Reg. reprobans ſupradictam cum Couarr. vbi ſupra, num. 4. quem refert.

Vnde infero, † perperam & non bene dixiſſe 82
Iaſ. in §. item ſi quis poſtulante, nu. 11. Inſt. de actio. dum inquit, quod glo. illa in d. c. licet mulieres, ſolet communiter reprobari, & ita inuenio, quod cum merito ex eo reprehendit Bernard. Diaz vbi ſupra Neque etiam audiendum eſſe puto Ant. Gom. vbi ſupra, nu. 58. dum tenet, quibuſdam fundamentis contra ſupra dictam glo. communiter approbatam in d. c. licet mulieres, quibus optime ſatisfacit Couar. vbi ſupr.

Secundo infertur, † non bene dixiſſe Gome- 83
zium in d. §. item ſi quis poſtulante, num. 36. ſcilicet, quod ſi conſtitui te procuratorem, & promiſi cum iuramento te non reuocare, quod ex quo iſte actus eſt ſimultaneus, conſiſtens in voluntate duorum, non potero mandatum reuocare, quia in effectu hoc eſt contra gloſſ. ſupradictam in d. c. fi. & contra communem opinionem, vt ipſemet Gomez fatetur: ſecus vero eſſet, ſi pro miſſum fuiſſet aduerſario de non reuocando procuratore, quia tunc ſi recipiatur iuramentum per eos, quorum intereſt, vel per notarium eorum nomine, non poterit reuocari. Ita cum Bald. & Iaſ. tenet Roland. à Vall. conſil. 6. num. 50. libr. 1. & Anton. Gabriel vbi ſupra, num. 11. addens Palat. Rub.

Tertio infero, † quod ſupra d. gloſ. d. c. fi. & 84
communis opinio cum ea non habebit locum in procuratore à me conſtituto ad reſignandum & renuntiandum beneficio ex cauſſa permutationis, ſi iuraui non reuocare, quia ſi poſtea fiat reuocatio, non valebit. Ita expreſſe tenent Domini de Rot. deciſ. 8. de procur. in antiquis, quæ olim erat deciſ. 104 vbi redditur ratio, quia in ſpiritualibus, in quibus non cadit intereſſe, non poteſt agi ad intereſſe, quia quidquid fit contra præſtitum iuramentum, non valet, vt notat. Innoc. in c. dilecto, de præbend. & Archidiac. in cap pen. de reſcript. in 6. & in c. ſi à ſede, de præb. Et additio marginaria d. deciſ. Rotæ allegat Fel. & Decium eandem opinionem tenentes: ſed ego principale huius concluſionis fundamentum allego, quia hoc caſu, cum fuerit celebratus contractus per mutationis gratia vtriuſque ex eoque fuerit vtrique parti ius quæſitum & ſic dependeat actus à voluntate duorum, non poteſt reuocari conſtitutio hæc procuratoria iurata in præiudicium alterius partis & iuris ei adquiſiti, ſine facto & voluntate ipſius, neque etiam iuramentum poſterius valebit in præiudicium alterius partis, ex ſupradictis. Et ita merito hanc opinionem tenet etiam Gom. in §. item ſi quis poſtulante, n. 36. ad fi. de actio. vbi refert Albericum eam indiſtincte firmantem in l. ſi procurat. col pen. & in l. item ad litem, in fi. ff. de procu. & dicentem ſe ita in practica obtinuiſſe: ſequitur etiam Roland. à Vall. conſ. 6. n. 51. lib. 1. vbi limitat in procuratore cōſtituto ad renuntiandum ſimpliciter: per quod vltimū datur bona ampliatio ad glo. communiter approbatam, in d. cap. fin. & eandem opinionem Rotæ cum Felin. in duobus locis tenet idem Gom. in regula de annali poſ-

*ſeſſore, quæſt.* 40. *fol.* 572. & Ant. Gabriel *vbi ſupra, num.* 12. *& 13.*

85 Et idem † Gom. *in regula de infirmis reſignantibus, q.* 31. *fol.* 213. *in princ.* tenet, quod ſi quis iuraret, ſe non contrauenire per inſtrumentum in forma cameræ, ante præſtitum conſenſum reſignationi & confirmationem ſuperioris, huiuſmodi propoſitum reuocare poſſe, dicens ita tenuiſſe Rotam in caſibus, de quibus ibi per eum. Sed contra hanc tertiam illationem & dictam Rotæ deciſ. tenent plures allegati per Boërium, *deciſ.* 207. *per totam:* cum quibus ipſe ibi videtur tranſire *num.* 3. dicens quod glo. *d. cap. fin. de procurat. lib.* 6. de facto ſeruatur, ſiue loquamur in procuratore ad ſimpliciter, vel cauſſa permutationis reſignandum, cum iuramento conſt.tuto: & addit, quod reuocans procuratorem ex iuſta cauſſa in caſibus ſupradictis non erit periurus, & ſic limitat in hoc caſu glo. *in d. c. fin.* quæ tenet, quod reuocans remanet periurus, licet reuocatio valeat: nam hoc non procedit ſecundum ipſum, ſi reuocatio fiat ex iuſta cauſſa, vt tenent ante eum Dd. per eum *ibi* citati.

86 Infertur † etiam & quarto, quod Epiſcopus poſſit reuocare ſuum vicarium, etiamſi iuraſſet illum non reuocare. Ita cum aliis, tradit Rebuffus *in praxi beneficiorum, in forma vicariatus Archiepiſcop. & alior. collat. num.* 193. *folio* 81. vbi *numeris ſeqq.* ampliat & limitat, & ideo eſt videndus omnino in propoſito. Sequitur eandem opinionem plures referens Loazes *in allegatione iuris pro Marchio. Valez in reſpon. ad* 5. *&* 6. *fundamentum, nu.* 153. & Ant. Gab. *vbi ſupr. num.* 14.

87 Tertia communis † concluſio eſt, ſupradicta gloſ. *d. c. licet mulieres,* communiter approbata, limitetur primo, vt procedat, quotieſcunque iuramentum primum fuit præſtitum à muliere in manibus patris, vel alterius, cuius intereſſe poterat, quia tunc militat ratio gloſſ. ſupradictæ, quare non poſſit fieri alienatio etiam cum iuramento, quia ſecundum iuramentum redundat in detrimentum illius, in cuius fauorem fuit emiſſum primum iuramentum, quo caſu non eſt ſeruandum, *vt in noſtro text. & in d. c. quamuis pactum,* ſecus vero erit, ſi primum iuramentum non fuerit factum in fauorem alicuius, cuius interſit: quia cùm ſit nudum, non impedit actum fieri, ac per conſequens valebit ſecunda alienatio cum iuramento: hæc limitatio communis eſt, licet aliqui teneant contra eam, vt conſtat ex *ſupra* dictis Doctoribus, apud quos poſſunt videri fundamenta tenentium contrarium.

88 Quarta † & vltima communis concluſio eſt, Secunda limitatio communiter approbata ad gl. *d. c. licet mulieres, ſupra* adducta eſt, vt illa glo. procedat, quoties ille in cuius fauorem fit ſecunda alienatio cum iuramento, non obſtante primo iuramento ſcinit prædictam mulierem feciſſe primum iuramentum de non alienando, nam tunc ſi hoc non obſtante emptor voluit emere à prædicta muliere vel ab eius marito, cum conſenſu & iuramento vxoris, merito quod non valeat prædicta ſecunda venditio, etiam cum iuramento facta, quandoquidem ipſe emptor fuit ignorans prioris iuramenti, prout in dubio præſumitur: quia tunc valet ſecunda venditio cum iuramento. Hæc eſt magis recepta ſententia, vt ex *ſupra* dictis Dd. conſtat, licet Alciat. & Couar. *vbi ſupra* exiſtiment eſſe falſam, niſi mulier doloſe fecerit primum iuramentum, vel tacuerit primum iuramentum tempore alienationis, cauſſa circumueniendi emptorem, nam his caſibus valebit ſecunda venditio, cum iuramento, etiam ſecundum Alcia. & Coua. quos ſequitur Marienco *vbi ſupra nu.* 9. Et certe eorum opinio verior videtur, licet communis ſit tenenda in iudicando & conſulendo, quæ indiſtincte tenet, valere ſecundam alienationem data ignorantia emptoris, quam etiam tenet & dicit communem Couarr. & alios allegans Ioann. Baptiſta *in ſuo ærario communium opinio. litera I. num.* 213. *folio* 95. tenet etiam Vitalis de Camb. *in tract. clauſul. in c. incip. ſed nunc reſtat videre quid econtra, nume.* 4. *fol.* 754. *& ſequenti.*

Ex quibus † omnibus datur optima cautela ad hoc, vt ſemper ſecunda alienatio cum iuramento facta valeat, etiamſi mulier fecerit prius iuramentum de non alienando, & ſic euitabitur opinio gl. communiter approb. *in d. c. licet mulieres,* ſcilicet, quod mulier ipſa in hac ſecunda alienatione ſiue conſenſu cum iuramento, iuret etiam ſe non habere factum in contrarium aliud iuramentum de non alienando, & hoc iuramentum apponatur in inſtrumento alienationis rerum dotalium, ſiue donationis propter nuptias, quia hoc caſu omnino valebit hæc ſecunda alienatio: tum propter iuſtam ignorantiam emptoris prioris iuramenti, cauſſatam ex hoc iuramento mulieris, quæ ignorantia ſufficit, vt hæc ſecunda alienatio facta cum iuramento valeat, non obſtante ſuprad. primo iuramento ſecundum magis communem opinionem ſupradictam: tum etiam, quia aſſerendo & iurando mulier, quod non habet factum aliud iuramentum in contrarium, ſcilicet de non alienando, iam ipſa eſt captioſa & in dolo notorio, ſi conſtaret ipſam prius iuramentum feciſſe de non alienando, & per conſequens à fortiori valebit ſecunda alienatio cum iuramento facta, ratione iuſtæ ignorantiæ, ſecundum communem, & ratione doli mulieris, ſecundum opinionem Alciat. & Coua. Quæ cautela eſt ſummopere notanda, quia eſt de iure vera & fundata communibus traditionibus, & quotidie vtitur & apponitur in inſtrumentis, ortumque habuit ex ſupradictis. 89

Sed admoneo emptores huiuſmodi, † ne cum mala fide hac cautela vtantur, ſcilicet, quando ſciunt, illam mulierem vendentem ſiue venditioni conſentientem cum iuramento iuraſſe prius non alienare prædicta bona: quia hoc caſu dubium non eſt, quoniam præſtent cauſſam periurio mulieris, ac per conſequens ſint rei ipſius, & peccent mortaliter, atque in puncto iuris crederem hoc caſu, hoc eſt, probata ſcientia emptoris, non valere hanc ſecundam alienationem, non obſtante, quod mulier in ea iurauerit, ſe non feciſſe iuramentum in contrarium de non alienando, quia hoc facit dolo inducta & compulſa per emptorem ad reparandam propriam, vel mariti neceſſitatem, & forte erit immemor prioris iuramenti; ſed tunc demum emptores ſuprad. cautela vtantur, cum iuſte (hoc eſt) non ſupina, craſſa & affectata ignorantia ignorauerint præd. mulierem feciſſe iuramentum de non alienando. Et cum his, iunctis his, quæ latius in hac quæſtione tradunt Dd. *vbi ſupra,* remanet bene expeditus articulus hic, ſaltem reſolutiue. Laus Deo. 90

Tertio † diſpoſitio *d. c. cum contingat,* limitatur, ſi mulier in præd. alienatione lædatur vltra dimidiam iuſti pretii, quia non obſtante præd. iuramento, poterit agere remedio læſionis vltra dimidiam 91

midiam iuſti pretii, de quo *in l. 2. C. de reſcind. vendit. cum ſimilib.* niſi iuramentum adhoc quoq; extendatur ſpecialiter vel generaliter, vt in terminis ita tenet Anto. Gomez *in 2. tom. cap. 14. de reſtit. min. num. 20. colu. fin. verſi ſecundo infero*, de qua re dixi ipſe latiſſime *in mea repet. auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vend. numer. 31. ſequent. & numer. 86. & ſequent.* vbi poſui cautelam, vt mulier vel minor iurantes, præd. remedio l. ſecundæ vti non poſſint, & latiſſime egi, an data enormiſſima læſione, agi poſſit, licet ei fuerit cum iuramento renunciatum. Ideo ne iterum repetam, ad ibi per me dicta vos remitto.

92 Vlterius † pro declaratione *d. c. cum contingat*, eſt aduertendum, quod iure ciuili mulier non poterat alienare fundum dotalem cum conſenſu mariti, vel ſine eo, nec eius maritus id etiam poterat cum conſenſu vxoris geminato poſt biennium, quod alias ſufficiebat in alienatione rei donatæ propter nuptias, *vt in authent. ſiue à me, C. ad Vellei & ibi gloſſ. verb. & multo magis*, & Dd. & tenet Cin. contra Iacob. de Aret. *in l. ſi prædium, C. de iur. dot.* vbi reſpondet illi text. quem pro ſe allegabat Iacob. de Aret. ſcilicet quod ibi non ſit ſumendum argumentum à contrario ſenſu, propter abſurdum quod reſultaret, & opinion. Iacob. de Aret. teſtatur communiter reprobari Paul. *in l. 1. column. 3. poſt medium, ff. ſolut. matrimo.* contra quam etiam tenet Bar. *in l. æſtimatis, n. 1. ff. eo tit.* & Palatius Rubens *in repet. rubrica de donat. inter vir, & vx. §. 17. num. 8.* & Paulus de Caſtr. *in l. cum vir, nu. 3. ff. de vſucap.* Et eſt communis opinio, ſecundum Bal. Nouel. *in tractatu de dote, in 7. p. princip. in primo priuileg. num. 5. fol. 28.* & idem tenet iterum ibi *nu. 13. fol. 29.* eſt etiam communis opinio, ſecundum Couar. *in cap. quamuis pactum 2. parte relect. §. 1. nume. 10. folio 27. in princ.*

93 Adeo vt neque † etiam iuramento firmaretur talis alienatio de iure ciuili, *argu. l. non dubium, C. de legib. per illum tex. tenet gloſ. in l. vnic. §. & cum lex, verbo alienare, C. de rei vx. actio.* & Bal. Nouell. *vbi ſupra nu. 15.* Quod vltimum hodie corrigitur de iure Canonico per noſtrum text. etiam in foro ciuili ſeruando: *vt in d. c. licet mulieres. de iureiurand. lib. 6.* & opinio Cyni teſtatur communem Vitalis de Camban. *in tracta. clauſul. vbi ſupra, n. 5. cum allegaui, nu. 12. illius c. colum. penult. illius nu. fol. 740. ad fin.* vbi col. ſequenti limitat tripliciter. Primo, cum conſenſu mariti, eo caſu, quo maritus poſſet mulieri dotem reſtituere de iure conſtante matrimonio. Secundo limitat in permutatione facta cum marito, vel cum alio de ipſius conſenſu, ita quod non fiat deterior conditio dotis. Tertio limitat, interpoſito iuramento à muliere, per noſtrum text. *& dict. capit. licet*: quod intellige cum licentia & conſenſu viri, *vt ſupra dictum eſt.*

94 Illud tamen aduertendum eſt, † quod ſi maritus ſolus abſque vxoris conſenſu vendat fundum dotalem, licet quoad ipſum valeat alienatio. & in ſui præiudicium reſpectu euictionis, fundus euincatur per mulierem, vel eius hæredes, & per conſequens fideiuſſor mariti teneatur: reſpectu tamen vxoris, & in eius præiudicium præd. alienatio nihil valebit, ac per conſequens vir etiam conſtante matrimonio, poterit repetere fundum traditum emptori, pro intereſſe & vtilitate ipſius vxoris, non obſtante præd. alienatione, licet ipſe teneatur ad intereſſe per remedium euictionis, ſi emptor fuit ignorans quod eſſet res dotalis, ſi autem fuit ſciens, neque ad pretium tenetur.

Vxor † autem non poterit petere fundum ven- 95
ditum per maritum conſtante matrimonio, quia ipſa illo tempore non habet dominium, ſed maritus eſt dominus dotis. Hæc omnia conſtant expreſſiſſime ex infra allegandis ex glo. *in d. §. & cum lex, verb. alienare, & in glo. in §. 1. verb. interdicta, Inſtitut. quib. alien. lic. vel non*, vbi tenent, quod maritus, & non vxor poſſit repetere hoc caſu fundum alienatum per maritum conſtante matrimonio: tenet etiam additio Bar. *in l. æſtimatis, lite. C. ff. ſolut. matr.* & Bal. *in l. ſi prædium, colu. 1. C. de iur. dot.* Bal. *in d. l. doce ancillam, per text. ibi nu. 1. C. eo tit. & idem in l. ſi conſtante, in princ. ff. ſolut. matrimon.* Quam opinion. teſtatur eſſe communem, plures allegans Baëc. *de non meliorand. ratio dot. filiab. c. 34. n. 4.* & Anto. Go. *in l. 53. Taur. n. 63.* vbi intelligit, quod tunc maritus non agit nomine proprio neque ad eius vtilitatem, ſed vxoris: Tenet etiam omnia ſuprad. Paul. de Caſt. *in d. l. cum vir, nu. 4. ff. de vſucap.*

Vbi ampliat, † etiamſi maritus iurauit non 96
contrauenire, quia iuramentum hoc caſu non valet in præiudicium vxoris, *argum. tex. in hoc c. cum contingat. & d. c. quamuis pactum.* Tenet etiam omnia ſupra dicta bene probans Bal. Nouel. *d. 7. parte, priuilegio 1. nu. 15. fol. 29.* vbi late plura alia dicit optima in propoſito, & eſt omnino videndus; inter quæ dicit eſſe idem, ſi maritus iurauit alienationem, vt dixit Paul. *vbi ſupra.*

Imo dicit communiter teneri, † quod maritus 97
hoc caſu indiſtincte poſſit repetere etiam ex perſona ſua, vt eſt ex mente dictarum gloſſarum, quę generaliter probant maritum repetere poſſe conſtante matrimonio, fundum dotalem à ſe alienatum: bene enim inter ſe compatiuntur, quod præd. alienatio valeat in præiudicium mariti alienantis reſpectu euictionis, & intereſſe emptoris ignorantis, & quod maritus ipſe repetat fundum alienatum, ſiue agat nomine proprio, ſiue vxoris, cum id ſit ad vtilitatem vxoris, cuius reſpectu minime quidem valuit alienatio, & poſtea poterit maritus conueniri de euictione ad intereſſe.

Et intereſſe mulieris hoc caſu conſideratur, † 98
ſecund. Bal. Nouel. *vbi ſupra*, quia licet conſtante matrimonio, maritus ſit dominus dotis, & ipſe capiat fructus & ſuſtineat onera matrimonii, ex quo tamen tenetur illos conuertere in onera matrimonij, ideo verſatur intereſſe mulieris, & licet in conſequentiam verſetur etiam intereſſe viri, de hoc tamen non eſt curandum, per iura quæ ibi ipſe allegat, & opinio. glo. *in d. §. & cum lex* teſtatur communiter per Dd. approbatam Vitalis de Camba. *vbi ſupr. num. 15.* vbi, *& in num. 16.* tenet & probat omnia *ſupra* dicta per Bald. Nouell. licet eum non referat.

Et reſpondet † ad *l. cum profitearis, C. de reuo-* 99
*cand. donat. & ad l. vendicantem ff. de euict.* vbi probatur, quod non poteſt quis venire contra factum ſuum proprium, vt regula hæc non procedat, quando factum eſt prohibitum à iure propter publicam vtilitatem: nam tunc poteſt etiam ipſe idem venire contra, vt probatur *in l. quemadmodum, C. de agricol. & cenſit. libr. 11. & in aliis locis per eum ibi allegatis.* Vnde ipſemet vir alienans fundum dotalem, vendicabit, non obſtante alienatione per eum facta, quia eſt prohibita propter publicam vtilitatem, *vt in l. 1. ff. ſolut. matr. iuncta l. lex Iulia, de fundo dotali.*

Et † ibi ampliat *ſupra* dictam, etiamſi maritus 100
eſſet

eſſet alias locuples, & ſoluendo bene poſſet deſeruire oneribus matrimonij.

101 Tu adde, † quod hodie iure Regio hoc præcipue procedit, quo ſancitum extat, omnes fructus & alias res lucratas conſtante matrimonio acquiri æqualiter viro & vxori, & ſic maximum vxoris verſatur intereſſe in hoc, quod præd. alienatio fundi dotalis à marito facta non valet conſtante matrimonio, & quod à marito poſſit repeti.

102 Imo † aliud maius intereſſe verſabitur vxori, ex hoc ſcil. quod res ſua dotalis non ſit penes tertiũ, licet tantum haberet detentationem, quia ſumme expedit vxori, vt præd. res maneat penes maritum ab eo recuperata & repetita, ad hoc, vt ſoluto matrimonio ſtatim eam ipſa libere habere poſſit, abſque eo quod ſit neceſſarium ipſam in iudicio petere ab emptore mariti, & ſic euitabit ſumptus & dilationes iudiciales.

103 Et † quod fideiuſſor mariti vendentis teneatur ad intereſſe, ſicut ipſe etiam maritus tenetur, teſtatur cómunem opinionem eſſe Ioannes Baptiſt. Toletanus *in ſuo ærario communium opinionum, litera D, n.263. fol.50.* & ante eum teſtatur communem plures referens Anton. Gom. *in l.53. Taur. num.60.* Et quod ipſe maritus teneatur de euictione ad intereſſe, quando emptor fuit ignorans, & quando ſciens ad nihil, teſtatur cómunem Bald. Nouell, *vbi ſupra col.3.* & Anton. Gom. *in d. leg.53. num.61.* licet ipſe teneat, quod etiamſi emptor ſit ſciens, teneatur maritus ad pretium, & quod fideiuſſor mariti vendentis teneatur hoc caſu non data ſcientia emptoris: tradit etiam Vitalis de Camban. *in tractatu clau. vbi ſupra eum allegaui paullo poſt princip. huius c. num.3. & 10.* vbi conſulit, vt obligetur vt correus principalis, & non vt fideiuſſor, *& n.16. & 17.* agit latiſſime, quando & quomodo maritus vendens hoc caſu teneatur, vel non, de euictione.

104 Vnum † tamen eſt in propoſito ſatis contingibile in practica, quod ipſe iam vidi in facti contingentia, quod tradit Paul. de Caſt. *in l. cum vir, n.4. ff. de vſucap.* vbi exiſtimat, quod cum venditio prædij dotalis facta per maritum, valeat in ſui præiudicium, vt *ſupra* dictum eſt, obligabitur ex illo contractu maritus ad eius obſeruantiam, & ſic ad tradendum fundum dotalem venditum emptori, argumento quorundam iurium, quæ ibi allegat. Sed ipſe (quod abſque tanti viri iniuria dixerim) non exiſtimo verum eſſe hoc vltimum dictum Pauli, quia licet reſpectu ipſius mariti, & in ſui præiudicium valeat alienatio, & remaneat obligatus ad obſeruantiam contractus, id tamen procedit quoad intereſſe ratione euictionis, quando emptor fuit ignorans: ſecus ſi fuit ſciens, vt *ſupra* eſt dictum: non tamen tenebitur maritus vendens fundum dotalem abſque conſenſu vxoris iurato, præciſe ad obſeruantiam contractus, & ſic ad tradendum, quia hoc eſt in præiudicium mulieris, & ob id non valuit alienatio, vt *ſupra* dictum eſt, cum communi opinione, & ſi traditio de facto fiat, dominium non transfertur per eam, quia alienatio eſt nulla, ac ſi non fieret, ſecundum Bal. Nouel. *d. num.15. in princ.* Ergo non tenetur maritus præciſe ad tradendum, neque ad id compelli inuitus debet ad inſtantiam emptoris. Quod probatur & tertio, quia ſi maritus tradat, poteſt repetere indiſtincte, tam ex perſona mulieris, quam ſua, ad vtilitatem mulieris, vt ſupra dictum eſt cum communi opinione: ergo ſi non vult tradere, non eſt compellendus, quia dolo facit, qui petit, quod ſtatim repetiturus eſt, *vt in l. qui ſic ſoluit, cum ſimilibus, ff. de ſolutio.* Vnde exiſtimo quidem ſub cenſura rectius ſentientis, dictum illud vltimum Pauli aduerſari communibus traditionibus *ſupra* adductis & declaratis, ac per conſequens non eſt verum, nec tenendum, & ita ipſe contrarium tenerem in iudicando & conſulendo. Item etiam, quia ſi poſt traditionem poteſt repetere, vt *ſuprà* dictum eſt, à fortiori poterit non tradere: quia facilius quid impeditur à principio, quam ex poſtfacto tollitur, vt ſunt iura vulgaria: & hæc quando maritus vendit.

Si † autem mulier vendat abſque iuramento cum conſenſu viri, ſiue abſque eo, non obligatur ad obſeruantiam contractus, quia ex quo prohibita eſt alienatio ipſius fauore, cenſetur etiam prohibita obligatio, per quam peruenitur ad alienationem, *argum. l. oratio, ff. de ſponſal. cum ſimilibus.* Et ita hanc opinionem cum Bart. tenet Paul. de Caſtr. *in dict. leg. cum vir, d. num.4.* & Bald. Nouel. *vbi ſuprà, dict. num.15.* vbi tenet, quod neque obligatur naturaliter, ac per conſequens neque eius fideiuſſor tenebitur: quam etiam teſtatur communem opinionem eſſe alios allegans Ioann. Bapt. *vbi ſuprà,* & Anton. Gom. *d. l.53. n.6.* & dixi *ſupr. in principio huius cap.* 105

Ratio † differentiæ in hoc caſu inter virum & vxorem vendentes eſt, quia alienatio rei dotalis, non propter virum principaliter, ſed propter mulierem prohibetur, ne remaneat indotata, quia expedit Reipublicæ, &c. *vt in l 1. ff. ſolut. matrim.* cum materia. Ergo ſi vir vendat, licet venditio nón valeat in præiudicium vxoris, tenebitur tamen de euictione venditor, quia nón perſona, ſed res prohibetur alienari. At vero vxor ſi vendat, non obligatur, quia propter ſe ipſam prohibetur alienatio rei dotalis, ac per conſequens res & perſona prohibetur, vt colligitur ex prædictis Dd. 106

Ex ſupra dictis † infertur ad deciſionem quæſtionis, quam habui in practica, an vendente marito fundum dotalem abſque conſenſu & iuramento vxoris, poſſit etiam ipſa vxor de conſenſu & licentia & facultate ipſius mariti reuocare, & repetere in iudicio prædictum fundum venditum & traditum per maritum? Elegans certe quæſtio eſt. Et primo videtur, quod non, vt tenet gloſſ. *ſupradicta in d. §. & cum lex, d. l. vnic. & in d. §.1. Inſtit. quib. alien. lic. vel non.* per text. qui videtur expreſſus *in l. dote ancillam, C. de rei vendic.* Secundo per ea, quæ tradit Bal. Nouel. *vbi ſuprà, d. n.15.* vbi tenet cum quibuſdam aliis contradicentibus, quod ſi vir eſſet negligens in recuperando prædictum fundum dotalem à ſe alienatum, cum poſſit, tunc per negligentiam viri in ſubſidium ipſa vxor poſſit audiri implorando officium iudicis, vt d. res dotalis, maxime ſi eſt magni redditus, reſtituatur viro pro ſupportandis oneribus matrimonij ex æquitate, *l. ſi quis Stychum, §. vbi dos, ff. de iur dot.* Ergo regulariter non poterit, ſupradictis ceſſantibus mulier repetere d. fundum alienatum per virum. 107

Sed his non obſtantibus contrarium videtur mihi dicendum, imo quod vxor cum licentia & conſenſu mariti id poſſit facere. Primo, quia ſi id poteſt maritus vendens, tam ex perſona ſua, quam ex perſona vxoris, vt ſupra viſum eſt cum communi opinione. Ergo idem poterit eius vxor cum conſenſu mariti & eius nomine, pro ſe & ad

ſuam

ſuam vtilitatem, quia propter quod vnumquodque tale, & illud magis, *vt in auth. multo magis, C. de ſacroſanct. eccleſ.*

108 Secundo † facit gl. ſingularis *in d. l. doce ancillam, C. de rei vendic. gl. fin. in verſ. item dicunt hic, &c.* vbi gloſſ. inquit, quod licet mulier non poſſit reiuendicare conſtante matrimonio rem dotalem, *vt in d. l. doce ancillam*, tamen id intelligunt quidam, ſi vendicat vxor vt ſuam, ſecus ſi vt dotalem, pro quo gloſſ. allegat text. *in l. quia abſente, C. de procurat. in fin.* vbi text. dicit, quod aliena negotia agi non poſſunt per mulieres, niſi in rem ſuam & proprium lucrum mandatæ ſint actiones. Pro cuius gloſſ. opinione facit, quia *d. l. doce ancillam*, ſolum prohibet reiuendicare mulierem conſtante matrimonio: cuius ratio est, quia cum dominium dotis ſit penes maritum conſtante matrimonio, & non penes vxorem, & reiuendicatio præſupponit dominium, conſequens eſt, vt mulier minime agere poſſit reiuendicatione conſtante matrimonio, non vero prohibet, vt tanquam rem dotalem eam petere poſſit: & non inuenio, quod vllus ſcribentium in *d. l. doce ancillã*, faciat mentionem d. gloſſ. vnde videntur cum ea tranſire. Solum inuenio Paul. de Caſtr. *ibi in fin.* qui ſuper hac particula gl. inquit, ideo ibi illud in caſu *d. l. qui abſente, in fin. C. de proc.* quia fuerunt mandatæ actiones mulieri, vt in text. conſtat, vnde ſi non mandentur, videtur ſecus dicendum. Et ita tacite videtur reprobare opinionem d. gloſſ. Quid dicendum? Certe ſic ſimpliciter intellecta gloſſ. illa, prout iacet, vera non videtur, quia, vt optime aduertit Paulus, text. quem gloſſ. pro ſe allegat, loquitur, quando mulieri mandantur actiones in rem ſuam & proprium lucrum.

109 Tum † etiam contra hanc gloſſ. allego aliam *in l. ſæpe, verb. de proprietate, ff. de re iudic.* quæ relata ad text. ibi tenet, non poſſe mulierem in iudicio agere, nec experiri durante matrimonio ſuper re dotali, & dum text. ibi inquit experiri, intelligit gloſſ. illa, quod reſpectu vxoris ſit improprie pro defendere, quia agere non poteſt, & licet contrarium in terminis *dict. leg. ſæpe*, teneant gloſſ. magna in fine *in cap. quamuis, de ſententia & re iud.* & ibi Innoc. & alij Dd. opinio tamen gl. *in dict. leg. ſæpe, approbata eſt hodie in l. 20. tit. 21. par. 3. in verſ. Otro ſi deZimos, el tercero.* Et ibi notat Gregor. Lop. in gl. *ſobre defender*, dicens *in fine gl.* adhærendum eſſe verbis *d. l.* cum de hoc fuerint opiniones de iure communi, & illa l. eligat. Sed ſaluando gloſſ. *d. l. doce ancillam*, poſſumus dicere, quod debeat intelligi iuxta l. quam allegat, iuxta doctrinam Bar. communiter approb. *in leg. non ſolum, §. ſi liberationis verba, n. 7. ff. de liber. leg.* & ſic gloſſ. illa intelligenda eſt loqui, quando mulieri per maritum mandantur actiones in rem ſuam & proprium commodum, & ita intellecta & ſaluata gloſſ. illa per text. *in d. l. quia abſente*, facit bene pro hac mea 2. opinione, quia in ea præſupponimus, quod mulier cum conſenſu & licentia viri ſui repetit rem dotalem per ipſum alienatam, quia hic conſenſus & licentia viri eſt ad proprium commodum & vtilitatem vxoris, cum ob eam rem non valuerit alienatio mariti in præiudicium vxoris, vt *ſuprà*, dictum & declaratum eſt. Vnde ſicut ipſemet maritus vendens poteſt, tam ex ſua perſona, quam vxoris & ad ipſius commodum repetere, poterit præſtare licentiam & conſentire expreſſe vxori repetenti, ſicut poſſet cuilibet extraneo, & melius vxori, quandoquidem eſt in rem ſuam & propter ſuum commodum, vt in *dict. lege, quia abſente, in fin.* Facit etiam, quia, vt *ſuprà*, ſæpe dictum eſt, prædicta alienatio mariti rei dotalis non valet propter mulierem & ipſius fauore, ſed ideo ipſe non poteſt id petere, quia maritus tanquam dominus dotis durante matrimonio eſt in medio, & præſtat ei impedimentum: ergo ſi maritus, qui præſtabat impedimentum, id tollat, & concedat veniam, licentiam & facultatem in forma debita vxori ad petendum, ſicut ipſemet maritus petere poterat, poterit etiam mulier. Non obſtant fundamenta ſupra poſita contrariæ opinionis, quia loquuntur & procedunt, quando mulier ipſa abſque conſenſu & licentia facultateque mariti petit, vt conſtat ex ipſiſmet fundamentis. Nos vero agimus, quando maritus conceſſit vxori licentiam, conſenſum & facultatem in forma, ad petendum rem dotalem alienatam, quod eſt diuerſum, & ita ipſe iam iudicaui in quodam negotio tanquam aſſeſſor iudicis, & audiui ita etiam in alio iudicatum fuiſſe ſecundum hanc opinionem in Regali Cancellaria.

Sed vt res proculdubio ſit, conſultius erit, vt maritus præſtans hunc conſenſum & facultatem vxori ſuæ, eam præſtet in forma mandando actiones in rem propriam, quia hic eſt caſus expreſſus *in dict. leg. quia abſente, Codice, de procurat.* licet, vt *ſupra* dictum eſt, ſufficiat, ſi tantum concedat licentiam, conſenſum & facultatem. Quia ipſe habet hanc facultatem petendi ex ſua perſona & vxoris. Ergo concedendo eam ipſi vxori, poterit idem facere mulier, cum pro ſua vtilitate & commodo agat cum licentia & facultate mariti.

Vltimo † ex ſupradictis infertur, quod licet 110
ſit dubium, an *dict. leg. cum vir, ff. de vſucap.* procedat in muliere alienante rem dotalem cum conſenſu & licentia viri, abſque iuramento, vt ſcilicet prædicta alienatio valeat & confirmetur ſoluto matrimonio, iam quod eo durante nihil valeat, vt pro vtraque parte lariſſime examinant articulum hunc Roderic. Suarez, *in leg. 1. titulo de las ganancias, lib. 3. for. verſ. de arrharum, &c.* & Anton. Gom. *in dict. leg. 5. Taur. numero 62.* ſi tamen mulier iuret non contrauenire, certum erit, quod conſtante matrimonio, & etiam poſt, valebit & firmus erit contractus hic. Ita probat expreſſe noſter text. *in hoc cap. cum contingat, & d. cap. licet mulieres, de iureiur. libro 6.* & in terminis ſupradictæ quæſtionis tenet Roderi. Suarez *vbi ſuprà*, & Vitalis de Camban. *in tract. clauſularum, in cap. incipienti.* Sed nunc reſtat videre quid econtra, *num. 1. folio 749. & ſeqq.* vbi hoc intelligit verum, quando mulier alienauit cum iuramento conſentiente viro, alias ipſo non conſentiente, non præiudicat ei conſtante matrimonio, eo vero ſoluto confirmatur, & ibi tenet, quod deficiente iuramento mulieris, licet alienatio facta ſit cum conſenſu mariti, non confirmatur ſoluto matrimonio, imo ipſa ſoluto matrimonio poteſt reuocare, ſecundum opinionem, quam putat ipſe veriorem, gloſſ. Speculat. & Ioan. Et ibi etiam agit, an, quando mulier alienat, poſſit emptor petere pretium?

## SVMMARIVM.

1 *Promittens cum iuramento ſoluere vſuras, tenetur eas ſoluere, & poſtea poterit repetere.*

2 *Vſura*

2 *Vſuræ ſunt prohibitæ iure Canonico, & etiam iure nouo Authenticorum, & omni iure.*

3 *Vſuræ poſſunt peti, etiam iure Canonico, ratione eius, quod intereſt.*

4 *Lucrum ceſſans ab homine ſolito negotiari quando poſſit peti.*

5 *Et an à principio liceat id in pactum deduci ab homine ſolito negotiari, & quatenus valeat hæc conuentio.*

6 *Lucrum ceſſans poteſt peti ab vxore propter retardatam ſolutionem ſuæ dotis, ſi probet ſoluta pecunia potuiſſe emere fundũ, & an liceat carius vendere rem, quæ fructus producit, propterea quod pretij ſolutio differtur.*

7 *Intereſſe damni emergentis poteſt peti.*

8 *L.fin.ff.de pericul.& cõmod rei vend.declaratur.*

9 *Index ſæcularis exſequens inſtrumentum habens paratam exſecutionem, ſi ſciat quæſtionem vſuræ d. contractus pendere coram iudice eccleſiaſtico, & ſibi ab eo inhibeatur, ne amplius procedat ſuper exſecutione, donec quæſtio vſurarum terminetur, an teneatur ſuperſedere, & num. 11.*

10 *Nullitas prius in iudicio propoſita principaliter per modum actionis, an impediat exſecutionem ſententiæ poſtea petitam & factam, & n. 18. & 19. & ſeqq.*

12 *Debitor ſi paſſus eſt ſe vinci, omittendo exceptionem vſurariam, nihilominus ſententia reſcindi debet ex cauſa vſuraria.*

13 *C. tuam, de ordin cognit. intellectus.*

14 *Cauſſa præiudicialis intentata facit quieſcere omne iudicium prius, ſiue poſterius intentatum, ſiue ſit ciuile, ſiue criminale.*

15 *Exceptio altiorem indaginem requirens probanda vltra decem dies, non admittitur per ll. Regias aduerſus exſecutionem, & quomodo hoc intelligatur.*

16 *Index ſæcularis quãdo remittit iudici eccleſiaſtico cauſſam, non poteſt illi terminum aſſignare, intra quem cognoſcat, partibus autem intra quem ſe præſentent, poteſt.*

17 *Pars ſi intra terminum ſibi præfixum à iudice ſæculari ad ſe præſtandum coram eccleſiaſtico, id omittat, poterit iudex ſæcularis ad vlteriora procedere.*

19 *L.fin.C.de ordin.cognit.declaratur, & ponitur cõcordia inter duas doctrinas Innoc. cõtrarias.*

21 *Nullitas ſemel vno modo deducta coram eodem iudice, ad eundem finem per alium modum deduci non poteſt.*

22 *Nullitatis exceptio poteſt opponi aduerſus exſecutionem inſtrumenti guarentigij, licet prius fuerit intentata principaliter per viam actionis, ſi in continenti probetur.*

23 *Penſionis ſolutio non retardatur regulariter propter ſuperuenientem litem ſuper nullitate vel exſtinctione, fallit duobus caſibus.*

*Inſtrumentum continens annuas præſtationes, quæ per plures annos fuiſſent ſolutæ, ſi demum agatur de nullitate d. inſtrumenti, non debet retardari exſecutio, ibid.*

24 *Cautela quædam Ferratij, ad hoc, vt iudex ſæcularis non teneatur remittere exceptionem vſurariam coram ſe propoſitam ad iudicem eccleſiaſticum, an ſit vera.*

25 *Index ſæcularis non tenetur ſe inhibere ab exſecutione inſtrumenti contractus, qui dicitur vſurarius, pendente tantum lite apud eccleſiaſticum ſuper abſolutione à iuramento.*

26 *Iudici ſæculari quo remedio ſuccurratur hoc caſu, ſi declaretur excõmunicatus ab eccleſiaſtico.*

27 *L. 13. tit. 1. lib. 4. nou. recop. Reg. declaratur & intelligitur.*

28 *Cautela ad euitandas pœnas d.l. Regiæ.*

29 *Via ordinaria præcedens ſuper reſciſſione, non vero ſuper nullitate contractus, non impedit viam exſecutiuam.*

30 *L. 1. tit. 21. lib. nouæ recopil. Reg. bonus intellectus.*

31 *Citatio partis an requiratur ad hoc, vt iudex eccleſiaſticus poſſit inhibere ſæcularem ſuper cognitione cauſſæ ſpiritualis.*

32 *Proceſſus factus in caſu c. tuam, de ordin. cognit. in cauſſa principali, ante citationem partis & inhibitionem factam, an valeat.*

33 *Iudice eccleſiaſtico, qui fecit inhibitionem, pronuntiante ſuper incidenti vel præiudiciali quæſtione & reuocante inhibitionem, ſi ab hac ſententia appelletur, an iudex ſæcularis poſſit procedere in cauſſa.*

34 *Exceptio vſuraria non impedit exſecutionem inſtrumenti guarentigij iurati.*

*Inhibitio facta nomine vnius, puta principalis, non prodeſt fideiuſſoribus; ſed tantum eiſdem perſonis, inter quas principalis quæſtio coram ſæculari cognoſcebatur, ibid.*

35 *De crimine vſurarum vel matrimonij quis ſit iudex competens.*

36 *Lex ciuilis poteſt punire vſurarios.*

37 *Intellectus ad l. 4. tit. 2. lib. 8. ordin. vet. & cap. 50. prætor. quod hodie eſt l. 36. tit. 6. lib. 3. nouæ recopil. Reg.*

## CAPVT II.

### *De vſuris cum iuramento vel abſque eo promiſſis.*

DE iure † Canonico obligatus ad vſuras, eas ſoluere non tenetur: ſi tamen iurauerit promiſſionem earum, tenetur ſoluere, & ſic ſeruare iuramentum, & poſtquam fuerint ſolutæ, quia iam ſeruatum eſt iuramentũ, poterit eas repetere, & creditores ſunt cõpellendi ad eas reſtituendas. Hæc eſt deciſio text. *in c. debitores, de iureiur.* cuius text. materiam optime & reſolutiue declarat in propoſito noſtro Couar. *in cap. quamuis pactum, de pact. in 6. 2. part. §. 3. per tot.* & bene Mencha. *de ſucceſſ. creat. §. 28. n. 36. & ſeqq.* & quia ibi ipſi congeſſerunt neceſſaria, hic non referam: poſui tamen hunc caſum, quia eſt præcipuus in materia noſtra. Et ideo, ne ſilentio tranſeamus materiam hanc vſurarum, nonnulla dicam in ea. 1

Primo, † iure canonico certum eſſe, vſuras eſſe prohibitas, vt per totum titulum de vſuris in Decretalib & alibi ſæpiſſime: de iure vero ciuili antiquo permiſſæ erant, & qui vſuras promiſit ſolemni ſtipulatione, tenebatur eas ſoluere, *vt per tot. tit. C. & ff. de vſur.* Sed iure nouo Authenticorum, ſecundum Ioan. Azon. & Accurſ. ex toto tolluntur vſuræ, per text. *in auth. de eccleſiaſt. tit. §. 1. collat. 9.* vbi dicit text. ſeruandas eſſe regulas ſanctorum 4. Conciliorum, vt bonũ probat & refert Accurſ. *in auth. ad hæc, C. de vſur. ſimilis in l. 1. verb. Petrum Apoſtolum, C. de ſumma Trinit. & fid. cathol.* quæ opinio eſt cõmuniter approbata, ſecundum Couar. *lib. 5. var. reſol. c. 1. n 6.* vbi allegat alias duas gloſſas iuris canonici concordantes, quamuis ibi ipſe defendat contrariũ, ſc. quod de iure ciuili nõ 2

ſint prohibitæ. Et quod omni iure ſint prohibitæ vſuræ, & quod ex cauſa publica & neceſſaria permitti non poſſint, tradit late Greg. Lop. *in l.22.tit.12.part.5.gloſſ.magna.*

3 Eſt tamen caſus, † in quo vſuræ non ſunt prohibitæ, ſed permiſſæ, etiam iure canonico, ſcil. ſi petantur per modum eius, quod intereſt, in contractu emptionis & venditionis, in caſu *l.2. C de vſur. & in l.curabit, C. de act. emptio.* ſcilic. quando emptor fundi nactus eſt poſſeſſionem ipſius, & fructus percepit ex fundo, nam tunc tenetur reſtituere pretium conuentum fundi cum vſuris, hoc eſt, cum licito intereſſe poſt moram & dilationem datam ad ſoluendum. Ita diſponunt prædictæ ll. & vtrobique gl.verb. tradita eſt, & verb.ratio. Idem tenent de iure canonico, quia vſura hoc caſu loco intereſſe præſtatur & fructuum. Idem etiam tenet gl. *in c.conqueſtus, verb. ſi de feudo, de vſur.* quam opinion. ſequuntur vtrobique D.I. & ſequitur Specul. *in tit. de fruct. & intereſſe, §. ſequitur, in princ.* Abbas & ſcribentes, *in c. cum venerabilis, de except.* & Fabiān. de Monte, *in tract. de empt. & vendit q.5. princ. n.45. vol.5. tract. diuerſ. Doct fol.*481. Bart & ibi ſcribentes, *in l.3.§. fin.ff.de eo, quod cert. loc.* Et dicit, prædictas gloſſ. eſſe communiter approbatas Ferrara *in ſua pract. in forma libelli, in actione reali, in part. & Florenus, n.*17. & eſt communis theorica, quod vſura ratione intereſſe damni emergentis poteſt peti, vt plures allegans tradit Rol. à Vall. *conſ.35. n.1. & ſeq. l.1.* qui *n.7. & ſeqq.* hoc cum aliis intelligit, quoties clare conſtat & probatur per creditorem hoc intereſſe damni emergentis. Et eſt communis opinio Doctorum, Theologor. Canoniſt. & Legiſt. vt ex Hieron. Curiel. plures alios allegans tradit Mexia, *in l. Regia Tolet. De los terminos, in ſecundo fundamento ſecundæ partis, n.23. & 25. fol.44. & 45.* Et hanc opinionem eſſe communem conſtat ex Couarr. *l.3. var. reſolut. c.4. num* 1. qui eſt omnino videndus *num ſeqq.* quia latiſſime declarat hunc articulum per diſtinctiones & caſus. Adde etiam Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.20. nu.4.* vbi *num.5.* notabiliter limitat cum Bal. *in l.1. C. de bon. mat.* quando non ſoluto pretio poſt tempus ſolutionis, licet re tradita, imminet euictio ipſius, & venditor non obtulit fideiuſſorem de euictione, quia tunc emptor facit fructus ſuos, & non habet locum intereſſe pretij non ſoluti reſpectu fructuum.

4 Adde etiam, † quod ſi damnum, quod venditor ex mora pretij non ſoluti ſenſit, excedebat valorem fructuum, tunc emptor propter dilatam pretij ſolutionem tenebitur non ſolum ad reſtituendum tantum, quantum fructuum nomine percepit, ſed etiam amplius, vt plures referens teſtatur eſſe communem opinionem Mench. *lib.3. controuerſ. vſufreq. c.50. n.7. & c.60. num.22.* Alius & ſecūdus notabilior caſus, in quo habetur ratio lucri ceſſantis, eſt in homine ſolito negotiari, quia ſi ex eo, quod ex ſua pecunia conſueuit mercari, apparet quaſi pro certo, quod ex ea lucratus fuiſſet, tunc poterit petere lucrum ceſſans propter retardatam ſolutionem pecuniarum ſibi debitarum, *vt in l.3 in fin.ff.de eo, quod cert. loc.* Secus erit, ſi ille, cui debebantur pecuniæ, non conſueuit mercari, *vt in l. ſi ſterilis, §. cum per venditorem, ff. de acti. empt.* Ita tenet expreſſe Bart. *in l. vnic. num.25. C. de ſententiis qua pro eo, quod intereſt, & ibi Rebuff.* gl. fin. pluribus modis ampliat & limitat: tenet idem Bart. *in l. numis num.5. ff. de in lit. iur.* vbi Alexan. *col. fin.* Paul. de Caſt. *num.6. in fin.* Iaſ.18. eandem opinionem ſequuntur, & teſtatur communem hanc Bar. diſtinctionem Curt. Iun. *in d.l. vnic. n.39.* & Carol. Molin. *ibi fol.69. pag.2.* vbi & communem Theologorum appellat. Dicit communem Syluest. *in ſua ſumma, verb. vſura, el primero, num.9.* tenet Socin. dicens ſe ita pluries conſuluiſſe in Curia Eccleſiaſt. *conſ.2. vol.1. colum. fin. n.9.* Dicit communem Couar. *l.3. var. c.4. n.5. col.3. illius numeri.* dicit communem & magis communem alios allegans Roland. à Vall. *d. conſ.35. n 4.* Communem dicit plures allegans Mexia, *vbi ſupra n.24.* & ita fuit iudicatum in numis, qui ex Indiis Hiſpalim inuecti, dominis ablati ſunt per Regios auditores, prout refert Mench. *de ſucceſſ. creat. §.6. n.22.* Sed & ſcio & vidi per litteras executorias aliis caſibus iudicatum fuiſſe in Cancellaria Regali Pinciæ ſecundum hanc opin. in pecuniis debitis minorib. & aliis perſonis, earum ſolutione vltra tempus debitum retardata, & quandoque iubetur ſolui hoc lucrum ceſſans ad rationem vnius pro quatuordecim, & aliquando pro decem & octo, & aliquando pro viginti, prout dominis Regiis auditoribus videtur ſecundum conſuetudinem negotiandi creditorum. Et ſupradictam Bart. diſtinctionem ſequitur etiā bene declarans Matth de Afflict. *deciſ. Neap.20. per tot.* vbi limitat etiam in eo, qui propter impotentiam non ſoluit debitum, quia ab eo non poterit peti intereſſe lucri ceſſantis, ſecundū Archiepiſc. Florent. ibi per eum relatum, refert & ſequitur Rol. à Valle, *vbi ſupr. n.25.* & Rebuff. *vbi ſupr. n.32.* vbi *n.33.* limitat in pari conditione neceſſitatis. Communem ſequitur & eam hoc nomine etiam teſtatur plurimos referens Ant. Gabr. *lib. commun. opin. concl.10. de ſolut. n.1. pag.171.* vbi *n.2.* ampliat, hoc procedere etiam de iure canonico, pluresque ita tenentes refert aliquibusq; modis limitat eam in numeris ſeq. Communem etiam probat plures referens, inter quos Rol. à Vall. *vbi ſup.* dicentem communē, D. Burg. de Paz, *conſ.49. n.1. & ſeq.* & nouiſſime Ioan. Graç. *in reg.243. in princ. & numer.5.* & 6.

Vndè infertur, † quod facto pacto inter mercatores in hunc modum, ſcil. centum ſolui in talibus nundinis, quod ſi illa non ſoluat præſtituto die, pro intereſſe decem etiam ſoluet, eſſe neceſſarium probari tanti ſua intereſſe, in dicto tempore pecuniam ſolutam non fuiſſe, ad hoc, vt valeat dicto conuentio, vt bene cum aliis probat Benuenutus Anchonit. *in tract. de mercat. in tit. de contract lib.4. part. n.2. fol.*131. vbi *num.3.* refert tria requiſita, vt mercator lucrum ceſſans poſſit conſequi. Primo, debitorem in mora reſtituendi pecuniam fuiſſe. Secundo, qualitatem illam, ſe ſcil. mercatorem eſſe & merces ſolitum comparare. Tertio, quod *infra* dicam *num.*8. Imo & à principio licitum eſt, hoc intereſſe damni emergentis non tantum, ſed etiam lucri ceſſantis in pactum deduci ab homine ſolito negotiari, abſque eo, quod videatur vſura, vt tenet Conradus *de contract lib. qu.30.* & Adrian. *in quaeſt. ſuis, in 1. quaeſtion. de vſur.* vbi dicit, hanc eſſe opinionem modernorum. Hanc etiam opinionem tenent plurimi allegati per Fratrem Dominicum de Soto *libr.6. de iuſt. & iur. quaeſt.1. artic.3. colum.5. eiuſdem artic.* licet ipſi periculoſa videatur hæc ſententia: eandem opinionem pluribus allegatis teſtatur communem & eam ſequitur contra alios Couar. *vbi ſup. d.n.5. colum. 2. illius n,* vbi 5

eam intelligit, quoties fraus abeſt, & eſt veriſimilis certitudo lucri ceſſantis, ac vere ſit lucrum ceſſans, quia ſi vere conſtat, creditorem poſt moram debitoris tantum damnum paſſum vel certum lucrum amiſiſſe, abſque dubio etiam in animæ iudicio tenetur debitor id reſarcire, ſecundum ipſum poſt alios, quos refert, qui loquuntur etiam in mutuo: tenet etiam Rebuff. *vbi ſupr. n.* 45. qui *n.* 34. *& ſeq.* ponit regulam in contrarium ampliationes & fallentias, & vna ampliatio prædictæ regulæ eſt, etiamſi interueniſſet iuramentum. Sequitur etiam Burgos de Paz. *vbi ſup. n.* 2.

Sed conuentio hæc & pactum non valebit vltra id, quod vere intereſt, ſecundum magis communem opinionem, quam refert, licet dubiam eſſe dicat Mencha. *lib.* 3. *controuerſ. vſufrequent.* 60. *n.* 25. vbi *n.* 26. eam bene declarat, dicens, quod licet non valeat dicta conuentio (intellige de certa quantitate) valebit tamen in vim probationis & confeſſionis eius, quod intereſt, donec altera pars probet non tantũ interfuiſſe, quod probare poterit, licet alias non poſſet, ſi conuentio in vim conuentionis valeret, & hoc dicit videri eſſe ex mente omnium, & quod id tenet Dominicus de Soto *lib.* 6. *de iuſt. & iur. q.* 1. *art.* 3. eandem opin. tenet etiam Couar. *vbi ſup. d.* 5. *ad fin.* Addit tamen Mexia *vbi ſup. n.* 28. cũ eodem Cou. quod licet hoc caſu fieri poſſit, pactum interesſe damni emergẽtis vltra fructuum æſtimationem, ſi pretiũ rei vẽditæ conſtituto tempore non ſoluatur, ſi tamen fiant iure & titulo annui redditus ſuper ipſa re empta ad rationẽ vnius ad pretij conuenti numerum. Adde Burgos de Paz. *vbi ſup.* tenentem cum aliis, quod licet à principio non poſſit intereſſe taxari ſi ſolutio tempore conſtituto non fiat, hoc eſt temperandum, niſi appareat id quod æſtimatum eſt, vere intereſſe & quod promiſſa quantitas eſt lucrum ceſſans, ſeu damnum emergens.

6 Adde, † idem eſſe in homine non ſolito negotiari, ſi probet, ſoluta pecunia potuiſſe emere domum vel fundum, vt in vxore, quæ ſi ſibi ſolueretur dos tempore debito, emeret fundum, nam ob non ſolutam dotem poteſt petere lucrum inde ceſſans, vt teſtatur eſſe communem opinionem allegans Pal. Rub. *in repet. c. per veſtras, in* 6. *notab. n.* 8. *de don. inter vir. & vx.* quod idem tenuit Paul. de Caſtr. *in l. diuortio, in princ. col.* 4. *ff. ſolut. mat.* ſequuntur alij allegati per Rol. à Valle. *vbi ſupra n.* 6. 15. *& ſeq.* vbi optime agit de intellectu huius dicti Paul. de Caſtr. ideo videndus eſt omnino Rol. à Valle ſuper hoc. Quinimo carius me vendere poſſe res meas, quæ fructus producunt, propterea quod pretij ſolutio differtur teſtatur Mench. *d. l.* 1. *c.* 50. *n.* 5. dicens, ita veluti ex communi opinione reſoluere Socin. *conſil.* 88. *num.* 4. *vol.* 4. & ibi hoc probat Mench. dicens eſſe hodie apud omnes mercatores frequentiſſimum, tenet idem Mench. *d. lib.* 3. *c.* 60. *n.* 19. vbi inter alios allegat Dec. *conſ.* 119. *colum.* 2. *ad fin.* qui *n.* 5. hoc refert ex Bald. & Petr. de Anchar. & poſtea *n.* 13. dicit contrarium eſſe verius, ſcilicet, quod etiam in fundo vendito data dilatione ad ſoluendum, ſi propter dilationem plus vendatur, quam ſit vera æſtimatio, vſura committitur, & ibi allegat alios Dd. ita tenentes, & tenet etiam eius Addit. *ibi* Carol. Molin. *litera I.* quod vltimum mihi placet contra Mench. *vbi ſupr.* Intelligo tamen ex mente *ſupra* dictorum, quod hæc vera æſtimatio conſideretur ſecundum valorem proprietatis fundi venditi, cum fructibus percipiendis tempore, quo nondum ſolutionis dies venerit, cum hoc ſit proprium, verum & conſiderabile intereſſe; quandoquidem iure compertum eſt, poſſe vendi fructus futuros fundi, & quotidie licite vendũtur in locationibus, quæ ſæpiſſime fiunt plurium annorum ſimul alicuius fundi vel domus. Imol. Socin. *vbi ſupra n.* 12. *&* 15. tenet hanc ſecundam opinionem contra Bald. & Ancharan. cum aliis, quos refert & dicit eſſe ſequendam hanc ſecundam opinionem, tum quia videtur magis communis, tum quia tutior. Nec Socin. *in d. n.* 4. tractat nec tenet id, ad quod eum allegat Mencha. ſed *in n.* 5. referendo Bald. & Anchar. id tenentes, non tamen ipſe remanet in ea opinione imo poſtea *d. n.* 12. *&* 15. tenet contrarium.

Intereſſe autem † ratione damni emergentis 7 nulli dubium eſt, quin poſſit licite peti, *vt in c.* 1. *de vſur.* notant Dd. & tradit Syluest. *vbi ſupr.* vbi ponit exemplum. Et Dominicus à Soto, *vbi ſupra*, qui eſt videndus ad vtrumque intereſſe, tam damni emergentis, quam lucri ceſſantis, & Mercad. *De tratos y contratos, c.* 11. *De comprar y vender al contado*, & c. 13. *De comprar y vender al fiado*, & Anto. de Cordoua in ſuo tractat. *De caſos de conſciencia*, quæſt. 84. per totam, & Burg. de Paz. *vbi ſupra n.* 5. *& ſeqq.* * Exactior autem ratio habenda * eſt damni incurſi, quam lucri ceſſantis, lucrum n. ceſſans non exigit æqualem recompenſationem, ſed ad arbitrium boni viri arbitri vel ordinarij. At vero damnum incurſum illam exigit ſecundum iuſtitiam commutatiuam, vt quantum læſionis fuit ſuſceptum, tantundem reſarciatur. Ita cum iudicio aſſeruit Palat. *de contract. l.* 4. *c.* 4. *pag.* 254. *col.* 1.

Sed contra ſupradictam † Bart. diſtinctionem 8 *in d. l. vnic. n.* 25. communiter approbatam obſtat text. difficilis *in l. fi. ff. de pericul. & commod. rei vend.* vbi text. probat, quod ſi emptor venditori moram fecerit in pretio ſoluendo, vſuras duntaxat præſtabit (de quibus loquitur text. *in d. l. curabit, C. de actio empt.*) non vero omne omnino, quod venditor mora non facta conſequi potuit, veluti ſi negotiator fuerit, & pretio ſoluto ex mercibus pluſquam ex vſuris quærere potuerit. Nam videtur ibi text. manifeſtiſſimus, in quo non hábetur ratio lucri ceſſantis in homine ſolito negotiarj, etiam eius, quod ex mercibus quærere potuit. Sed text. ille intelligendus eſt iuxta ſupradictam diſtinctionem, ſcilicet vt communis opinio procedat & intelligatur de lucro certo, quod veluti manus euaſit homini ſolito negotiari, text. vero *in d. l. fin.* loquitur in lucro incerto, quod potuit acquiri in potentia, vt ex ipſomet text. conſtat *in verb. potuerit.* Ita etiam videtur ſentire Bart. *vbi ſupr.* dum dicit, quod debet apparere quaſi pro certo, quod tantum lucratus fuiſſet, &c. & hunc intellectum communem eſſe affirmat Carol. Molin. *in d. l. vnic. fol.* 69. *pag.* 2. dicit etiam communem opinionem ibi Rebuff. *gl. fin. numer.* 29. *fol.* 466. dicit communem Pyrrhus *in l. quatenus, in* 3. *regul. ff. de regul. iur.* Pro quo intellectu eſt text. optimus *in lib. quemadmodum*, §. 1. *in verſ. ideoque Labeo & Proculus*, *ff. ad leg. Aquil.* & ita etiam intelligit materiam hanc alios allegans, licet *dicta l. fin.* mentionem non faciat, Matth. de Afflict. *dicta Neapol.* 20. *num.* 2. vbi dicit tunc eſſe verum, quod homo ſolitus negotiari poſſit petere intereſſe lucri ceſſantis, quando certum eſt, quod ille fuiſſet lucratus,

tus, ſi pecuniam habuiſſet, vt quia probaretur, quod habuit præ manibus talem mercantiam, de qua fuiſſet lucratus, & quia pecuniam non habuit, non potuit emere, vel quod ſi habuiſſet illam pecuniam, certitudinaliter fuiſſet lucratus, &c. Et ita cautos oportet eſſe aduocatos ad bene articulandum pro actore petente hoc intereſſe lucri ceſſantis, iuxta *ſupra* dicta, quia alias non obtinebunt, & ibi etiam Matth. de Afflict. allegat ad hoc *dict. leg. quemadmodum*, §. *ſi nauis, in fin. ff. ad leg. Aquil. & leg. naturalem*, §. 1, *in fin ff. de acquirend. rerum. domin.* quia multa accidere poſſunt, propter quæ non capias. Eandem opinionem cum Paul. de Caſt. *in l.* 3. §. *nunc de officio, num.* 3. *de eo, quod cert loc.* & Matth. de Afflict. *vbi ſuprà*, & Deci. *conſ.* 322. *ſub numero* 5. tenet & ſequitur Beneuenut. *vbi ſuprà, num.* 3. vbi *n.* 4. ex eodem Decio hoc temperat, vt lucrum ceſſans in infinitum non producatur, ſed primum lucrum tantum peti poſſit: verbi gratia, ſi mercator probat, quod ſi debitam per ſoluiſſet dicto die, certe lucratus eſſet decem, audiatur: rurſus ſi dicat, quod ex illis pecuniis merces comparaſſet lucratuſque eſſet, non audiatur.

Idem tamen Beneuen. ibi limitat ſupra dictam opinionem cum Rom, *ſingul.* 631. quem refert, ad cœlum hoc ferente, in piſcatore, venatore & aucupe. Ratione enim harum artium lucrum ceſſans peti nequit, quia incertum eſt, an caperent, quia multa accidere poſſent, propter quæ non caperent, vt probatur in d. iuribus, quod eſt notabile. Sequitur Io. Gratian. vbi *ſup. n.* 7. limitans cum Cou. *in reg. peccatum, de reg. iur. in* 6. 2. *par.* §. 8. *n.* 12. vbi piſcatio vberrima & frequentiſſima eſt, & omnino certa, vel quaſi, quia tunc hoc intereſſe etiam in piſcatoribus æſtimari ſolet, quod in corſariis piſcatoribus maritimis ſæpe fit, & ipſe conſuluit ſic in quadam cauſa per ſupradicta. Et opinionem Matthæi *vbi ſupra*, cum Paul. & aliis ſequitur Rolan. à Valle *d. conſ.* 35. *n.* 13. vbi *n.* 14. addit ex Decio, quod in probatione huius intereſſe debent teſtes reddere rationem dicti ſui, licet non ſint de ea interrogati, & *num.* 11. & 12. addit, quod communis opinio ſupradicta debet intelligi, vt procedat, quando probatum fuit, creditorem ſolitum fuiſſe mercari & negotiari cum pecuniis, & quod agens hoc debet articulare & probare, alias quod non debet obtinere.

Sed & ſunt alij caſus, in quibus licite intereſſe, & aliud lucrum vltra ſortem ſine crimine poteſt percipi, quos congerit Chaſſan. *in conſuetud. Burg. rubr.* 4. §. 23.

9 Vlterius † ex ſupradictis omnibus in hoc c. infertur, quod cum vſuræ regulariter omni iure ſint prohibitæ, & iudex eccleſiaſticus tantum ſit iudex competens cauſæ vſurariæ, ſaltem quando vertitur quæſtio iuris, an talis contractus ſit vſurarius, nec ne, vt *infra* videbimus, dubiam reddi opinionem Ang. *in l.* 4. §. *condemnatum, ff. de re iud. & eiuſdem in l. fundi, ff. de except.* dum tenet, quod ſi petatur executio coram iudice ſæculari virtute inſtrumenti guarentigij, quod hodie habet paratam executionem, *vt in l.* 5. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordinamenti*, quæ hodie eſt *l.* 2. *tit.* 21. *lib.* 4. *nouæ recopil. Regiæ*, & pars aduerſa, contra quam petitur executio, compareat coram iudice eccleſiaſtico, & dicat, illum contractum eſſe vſurarium, & petat annullari, & pro tali vſurario & reprobato declarari, quod tunc, non conſtante, quod iudex ſæcularis ſciat, hanc litis pendentiam ſuper vſura prædicti contractus, quem ipſe exequitur, eſſe coram prædicto iudice eccleſiaſtico, imo etiamſi ſibi inhibeatur per iudicem eccleſiaſticum, ne amplius procedat ſuper executione, donec quæſtio vſuraria tanquam præiudicialis executioni terminetur, prout fit communiter, adhuc iudex ſæcularis non tenetur ſuperſedere in executione, nec ſe inhibere, quia eccleſiaſticus non recte inhibet in hoc caſu, ſecundum Ang. cuius opinionem ſequuntur *in d.* §. *condemnatum*, Imol. & Rip. *n.* 29. qui dicit, quod ſi iudex eccleſiaſticus præuenerit (in cognoſcendo ſcil.) iudicem ſæcularem, non recte facit, ſi inhibeat. Eandem etiam opinionem videtur ſecutus Roderic. Suar. *in l. poſt rem iudicatam, verſ. circa iudicem num.* 15. 16. & 17. *fol.* 353. *ff. de re ind.* quem & alios Dd. huius opinionis ſequaces refert Cou. *in* 4. *de ſponſalib.* 2. *part. c.* 8. §. 12. *n.* 5. qui hanc opinionem vltimo loco refert, & eam non reprobat, neque approbat.

Quorum † fundamentum eſt ex doctrina Innoc. *in c. cum in iure, de offic. deleg.* quæ habet, quod nullitas prius in iudicio propoſita principaliter per modum actionis, non impedit executionem ſententiæ poſtea petitam & factam. Quam opinionem ſequuntur nonnulli Dd. relati per *ſupra* dictos, per text. *in l fin. in fin. C. de ord. cognit.* Et eam probat alios referens Sebaſt. Vant. *de nullit. ſentent. in rub. quot. & quibus mod. nullit. prob. poſſ. num.* 29. *pag.* 98. vbi *num.* 30. inquit, quod nihilominus propter formam commiſſionum & reſcriptorum, & ob generales clauſulas illorum in Romana curia practicatur, quod in reſcriptis ſeu commiſſionibus ſuper nullitatib. huiuſmodi impetratis, addi conſueuit clauſula, *Sine præiudicio legitimæ executionis, vel trium conformium*, aut cum clauſula, *Si quid exequendum fuerit, exequatur*, vel, *Parito iudicato, iuxta caſuum contingentiam*, per quas clauſulas etiam quod ſubſequatur inhibitio per iudicem ad quem, executio nihilominus non impeditur, & *n.* 32 limitat *ſupra* dictam doctrinam Innoc. quando executio eſſet irretractabilis, quia tunc nullitas prius in iudicio principaliter propoſita impediret executionem, ex Bal. & aliis, quos refert. * Et opin. Innoc. *in d. c. cum in iure*, teſtatur veriorem & communiorem & proculdubio ſequendã, plurimos allegans, eamq; bene probans nouiſſime poſt nos Lancellot. *de attentat.* 2. *par. c.* 17. *de attent. nullit. pend. n.* 17. *cum plurib. ſeqq.* qui *n.* 60. *cum ſeqq.* pluribus modis limitat. * Item fundatur hæc opinio Ang. & ſequacium, quia aduerſus executionem inſtrumenti guarentigij non admittitur exceptio, quæ altiorem indaginem requirit, hoc eſt, vltra 10. dies probanda, vt in dictis ll. Regiis cauetur. Ergo neq; etiam exceptio vſuraria, niſi probetur *infra* d. terminum, vt in dictis ll. Regiis, ſecundum Roderic. Suarez, *vbi ſupra.* 10

Sed his non obſtantib. † ex ſuperioribus videtur, non eſſe veram prædictam Angeli opin. & ſequacium, & potius tenendum eſſe contrarium, imo quod iudex ſæcularis ſupradicto caſu, conſtito ſibi de litis pendentia vertentis corã eccleſiaſtico ſuper cauſa vſuraria eiuſdẽ contractus, quẽ exſequitur, maxime ſi à iudice eccleſiaſtico inhibeatur, ne vltra procedat ſuper executione ſub pœna excõmunicationis, quouſq; decidatur cauſa vſuraria, teneatur obedire, & debeat ſuperſedere in executione, quia cũ exceptio hęc ſit præiudicialis executioni omnino, nõ debet ſuper ea amplius 11

procedi, quia alias iudicium eccleſiaſticum redderet illuſorium, arg. text. *in c. tuam, de ord. cog.* vbi prius agitur cauſa natalium, quam ſucceſſionis, quia præiudicialis eſt ei, & in expreſſo in noſtris terminis ita tenet contra Ang. Alex. *in d. §. condẽnatum, n. 17.* allegans Feder. & alios Dd. ita tenentes: tenet etiam Ant. *in d. c. tuam*, & alij relati per Couar. *vbi ſupra n. 4.* Vltra quem eandem etiam opinionem, non data etiam inhibitione, tenet Thom. Ferra. *cautel. 53. n. 1.* & opinionem Ang. & Imolæ, *vbi ſupr.* dicit dubiam reddi Tiraq. *de vtroque retract. tit. 2. §. 1. in gl. 2. n. 36.* quamuis Barb. quem ibi refert, ſequatur opinionem Angeli.

12 Et † redditur dubia eius opinio ex iis, qui ipſe Tiraq. ibi, *& duob. numeris precedentib.* tradit, ſcilic. quod ſi debitor paſſus eſt ſe vinci, omittendo exceptionem vſurariam, nihilominus illa ſententia reſcindi debet ex cauſa vſuraria. *vt ibi bene probat.* Neque obſtat ſecundum Rip. *vbi ſup.* quod *in d. c. tuam, de ord. cognit.* prius fuit propoſita actio præiudicialis, quam ſucceſſionis: at vero in noſtro caſu prius fuit petita & facta executio, & poſtea actum fuit de nullitate coram iudice eccleſiaſtico propter cauſam vſurariam eiuſdem contractus, quæ eſt præiudicialis.

13 Quia eadem ratio text. † in d. c. tuam, militat, ſiue prius deducatur in iudicio actio præiudicialis, quam principalis, ſiue poſt, quia per id, quod iudicabitur in præiudiciali conſtabit, quid faciendum ſit in cauſa ſucceſſionis, qui ab ea depender, & ita vtroque modo procedit text. ille, ſecundum Abb. *ibi n. 7. ad fi. poſt Innoc.* Et quod ſit idem, eſt text. expreſſus *in c. lator, qui filij ſint leg.* Imo, vt conſtat ex *d. c. tuam*, iuxta intellectum gl. ſecundæ ibid. in caſu illius text. prius fuit actum de ſucceſſione coram iudice ſeculari, & oppoſitũ fuit à reo de naturalibus actoris, quæ exceptio erat præiudicialis ſucceſſioni prius petitæ & deductæ in iudicio, & hæc cauſa præiudicialis, quia in ea agitur de cauſa matrimoniali, quæ pertinet ad cognitionem iudicis eccleſiaſtici, remiſſa & delata fuit à iudice illo ſæculari ad iudicem eccleſiaſticum, & iubet ſummus Pontifex, quod dum agitur coram eccleſiaſtico de cauſa natalium Reginæ Cypri, & antequam determinata ſit, non tractetur de cauſa ſucceſſionis. Neq; ſecundũ hũc intellectum obſtant verba text. dependentem ex illa ſucceſſionis cauſam, &c. quia reſpondeo verũ eſſe, cauſam ſucceſſionis; licet prius deducta ſit in iudicio, dependere ex cauſa natalium, conſiderato effectu, quia ſi Regina petens ſucceſſionem eſt de legitimo matrimonio nata, obtinebit in ea; ſin minus, ſecus. Et hac eadem ratione prius agendum eſt de cauſa præiudiciali, ſiue prius ſiue poſtea intentetur, quia cauſa ſucceſſionis ab ea dependet, hoc eſt, ab eo, quod in cauſa natalium fuerit iudicatum. Et ſecundum hunc intellectum verbum, *Incipere*, illius text. debet exponi, id eſt, inceptam proſequi. Et hic intellectus eſt verus, & communis lectura illius tex. ſecundũ Abb. *ibi n. 7.*

14 Et quod † cauſa præiudicialis intentata faciat quieſcere omne iudicium prius ſiue poſterius intentatum, ſiue ſit ciuile, ſiue criminale, tenent Marant. *de ord. iud. 4. part. princ. 20. diſtinct. num. 7. fol 258.* vbi ad hoc allegat text. *in l. ſi de hæreditate, & in l. cum ſtatus, & in l. ſi res, C. de ord. cogn. cum aliis.*

15 Non obſtat etiam, † quod in noſtro caſu per leges Regias non admittatur exceptio altiorem indaginem requirens, probanda vltra decem dies, quia reſpondeo, illud poſſe procedere in illa exceptione, cuius cognitionis eſt capax ſæcularis iudex, qui inſtrumentum guarentigium exequitur, vt conſtat *ex prædict. ll. Regiis.* At vero nos loquimur de exceptione, cuius cognitionis eſt incapax iudex ſæcularis, ſcil. cauſæ vſurariæ ſuper quæſtione iuris pendente coram iudice eccleſiaſtico, qui eſt iudex cõpetens ipſius, ſicut contingit *in d. c. tuam*, Et ſic noſtram quæſtionem reducimus ad terminos *d. cap. tuam*, ac per conſequens in ea etiam iure optimo dicendum eſt, iudicem ſæcularem debere ſuperſedere in executione, donec terminetur cauſſa vſuraria, quia ipſe debet obedire iudici eccleſiaſtico præcipienti & inhibenti, ne amplius procedat, & quod ſuperſedeat in executione ſub pœna excommunicationis, donec decidatur cauſſa vſuraria, quia in ea eſt ſuperior Eccleſiaſticus, & poteſt ſæculari præcipere, & eum inobediẽtem excommunicare. Et minus inconuenit, quod cauſſa executionis differatur prædictis rationibus quam quod vſura exequatur, cum agatur de periculo animæ. Huc accedit, exactionem vſurarum omni iure eſſe prohibitam & odioſiſſimam, vt notum eſt.

Pro † qua reſponſione facit, quia iudex ſæcularis, quando remittit iudici eccleſiaſticam cauſſam, non poteſt ei præfigere terminum, intra quem cognoſcat, licet poſſit illum aſſignare partibus, intra quem ſe præſentent coram eccleſiaſtico, & interim non poteſt ſæcularis procedere, ſed imo debet ſuperſedere, ſecundum Bartol. quem refert & ſequitur Paul. de Caſtr. *in leg. Titia, num. 8. ff. ſolut. matrim.* & Abb. *in d. cap. tuam, num. 14. de ordin. cognit.* cum Innocent. quem refert. Sequitur etiam alios allegans Thom. Ferrat. *cautel. 53. n. 2. verſ. ſecunda cautela eſt.* 16

Vbi † plures referens tenet, quod ſi pars intra terminum præfixum ad ſe præſentandum coram iudice eccleſiaſtico, non ſe præſentet, iudex ſæcularis non tenebitur amplius ipſam exceptionem remittere, ſed poterit ad vlteriora iuridice procedere: quod ibi probat. 17

Non obſtat etiam † doctrina Innocent. *in dict. cap. cum in iure*, quia contrarium tenet idem Innoc. *in cap. cum olim, de dol. & contumac.* imo quod prædicta nullitas principaliter intentata per viam actionis, & litis pendentia ſuper ea impediat exſecutionem. Idem tenet Specul. *in titul. de libell. concept. §. & nunc dicendum, in fin.* quam opinionem teſtatur meliorem & cõmuniorem Paul. de Caſt. *in dict. §. condemnatum, num. 3.* & ſequitur idem Paul. poſt Bald. *ibi in auth. quæ ſupplicatio, num. 3. Codice de precibus, Imperat. offeren.* Et hæc opinio plus placet Alex. *in dict. §. condemnatum, num. 15.* qui *à n. 12. cum ſeqq.* late examinat articulum hunc pro & contra. * Dicit hoc eſſe magis receptum D. Couarr. *cap. 24. pract. quæſt. ſub num. 5.* refert alios huius opinionis auctores atque fundamenta Lancell. *vbi ſuprà, n. 9. cum ſeqq.* qui tamen, vt prædiximus, poſtea *num. 17. cum ſeqq.* late probat contrarium. * 18

Neque obſtat † *dict. lex fin. in fin. Cod. de ordin. cognit.* quæ fuit adducta pro prima opinione Innocentij, quia ibi ideo illud, ſcilicet propter præſumptionem calumniæ, quæ erat contra agentem de nullitate, vt conſtat ex text. ibi, ne huic ſententiæ ſatisfieret, vt aduertit Imol. *in d. §. condemnatum.* Vnde regulariter ceſſante calumnia erit contrarium ſecundum hanc ſecundam opinionem Innoc. *in d. cap. cum olim.* Et ita concordat 19

has

has duas doctrinas Innocent. additio Roderic. Suarez, *vbi ſuprà*, vt prima procedat, vbi fraudulenter quis mouerit litem nullitatis, & hoc caſu non erit mittenda inhibitoria iudici ſæculari, alias ſecus, & ita procedat ſecunda: & ita etiam ſaluandam eſſe dicit opinionem Angel. *vbi ſuprà* de qua nos agimus, & ita ex hac prima reſponſione & concordia ad doctrinam Innoc. *in d.cap.cum in iure, de offic.delegat.* cum doctrina eiuſdem contraria *in dict.cap.cum olim, de dol.& contum.* reſultat, quod noſtra ſecunda opinio principalis, de qua agimus cum Alex. & cæteris contra Angel. & ſequaces ſit verior, aut quod ſaltem procedat regulariter, præterquam ſi de fraude & calumnia introducentis cauſſam vſurariam coram iudice eccleſiaſtico, poſt petitam aduerſus ſe exſecutionem coram ſæculari, conſtiterit: quo caſu ſaluari poſſet opinio Ang. ſecundum Roderic. Suarez, *vbi ſuprà*.

20 Secundo † principaliter reſpondeo, prædictam doctrinam Innocent. *in d.cap.cum in iure*, non procedere, quotieſcunque per iudicem nullitatis inhibetur iudici cognoſcenti de exſecutione, ne vlterius procedat, quouſque determinetur cauſſa nullitatis, tanquam præiudicialis exſecutioni, & hoc modo debet intelligi & suppleri ſecunda opinio Innoc. *in dict. cap. cum olim*, communiter approbata, ſcilicet, quod ad hoc, vt illa procedat, requiratur, quod fiat hæc inhibitio, vt conſtat ex Paul. de Caſtr. *vbi ſuprà*, qui dicit, quod iudex, coram quo eſt lis mota, teneatur ad inſtantiam mouentis facere præceptum, quod nulla fiat exſecutio licet iudices vt plurimum timeant tale præceptum facere, non tamen fieri debet, niſi parte primo citata, ad dicendum cauſſam, quare fieri non debeat. *vt in cap. Romana, §. ſi vero citet, de appell.in* 6. Idem in terminis tenet expreſſe Rip. *vbi ſuprà, d.num.* 28. ſcilicet, quod ad hoc, vt procedat prædicta ſecunda opinio Innocentij, requiratur inhibitio. Igitur cum in propoſito præſupponamus eccleſiaſticum inhibere ſæcularem, ne amplius procedat, donec cauſſa vſuraria finiatur, conſequens eſt, vt fundamentum Angel. & ſequacium non tantum eis non faueat, ſed imo contra ipſorum opinionem ſit expreſſum, recte intellectum.

21 Tertio reſpondeo, † quod doctrina Innocentij *in dict. cap. cum in iure*, limitatur, etiamſi vltra quod actum ſit de nullitate principaliter per viam actionis opponatur aduerſus exſecutionem eadem exceptio nullitatis. Et hoc modo ſupplenda eſt etiam & intelligenda ſecunda doctrina Innocent. *in dict. cap. cum olim*, communiter approbata, vt ad hoc, vt procedat, ſit neceſſarium, quod opponatur exſecutioni hæc exceptio nullitatis pendentis per viam actionis, ſecundum Rip. *vbi*
* *ſuprà*. * Et quod hoc liceat, poſt Imol. & Alex. tradit Socin. *conſ.* 78. licet *ſub num.* 4. *verſic. ſecundo quia licet, libro* 2. Cornel. *conſ.* 208. *colum.* 2. *libro* 3. Alex. *in dict. §. condemnatum, numero* 13. Franc. *in cap. dilect. num.* 41. & *ibi* Præpoſit. *n.* 74. *de appellat.* & Hieronym. Gabr. *conſ.* 49. *ſi ſententia, num.* 9. *ad fin. libro* 1. Et ita eſt tenendum: tametſi Lancel. *vbi ſuprà, num.* 88. dicat, non videri omnino tutum, ex eo, quod nullitas ſemel vno modo deducta coram eodem iudice & ad eundem finem, per alium modum deduci, non poteſt, Franc. *vbi ſuprà, col. penult.* & Boër. *deciſ.* 45. *in princip.* tradit nouiſſime Burſa. *conſ.* 74. *mirabitur, num.* 27 *lib.* 1. hoc namque in his regnis, in quibus ſola facti veritate inſpecta iudicandum eſt, & vt lites ſufferantur, ceſſare videtur.

Ex quo infertur, † quod aduerſus exſecutionem inſtrumenti guarentigij poteſt opponi & 22
probari exceptio nullitatis, licet prius fuerit principaliter intentata per viam actionis. Quia pendentia ipſius non impedit, quin poſſit opponi aduerſus exſecutionem per viam exceptionis: & impediet exſecutionem, ſi in continenti probetur, vt probat text. *in cap. fin. cum gloſſ in verb. petentem, in verſ. ſed ſi ago, de ordinat. cognit.* & tenent expreſſe Imol. & Alex. *in dict. §. condemnatum, num.* 14. Ergo eodem modo ſi aduerſus exſecutionem opponatur exceptio vſuraria, debet impedire exſecutionem, & iudex ſæcularis debet eam exceptionem remittere ad iudicem eccleſiaſticũ, qui eſt competens ipſius exceptionis, & interim ſuperſedere in exſecutione, maxime ad præceptum & inhibitionem eccleſiaſtici, licet in continenti non probetur exceptio, quia hoc attinet ad ipſum iudicem eccleſiaſticum, cui non poteſt præfigere terminum ad ipſius examinationem. Et à fortiori idem erit, ſi per viam actionis principaliter deducatur hæc cauſſa vſuraria coram Eccleſiaſtico poſt petitam executionem, ſi ipſa pars executata opponat iudici exequenti exceptionem vſurariæ cauſſæ pendentis coram eccleſiaſtico, & requirat quod ſuperſedeat in executione, & ei faciat notificare mandatum & inhibitionem iudicis eccleſiaſtici ad ſuperſedendum in prædicta executione

Quarto † poteſt reſponderi doctrinæ Inno- 23
centij *in d. c. cum in iure*, vt procedat & loquatur in executione ſententiæ, contra quam nil mirum, ſi non admittatur nullitas principaliter deducta in iudicio, quia hæc eſt exceptio peremptoria, quæ potuit opponi & ventilari in iudicio habito ante ſententiam, & non poſt, *vt in l. peremptorias, C. ſententiam reſcind. non poſſ.* At vero quando executio inſtrumenti guarentigij petitur & fit, cum non præceſſerit iudicium, in quo diſcuti potuiſſet prædicta exceptio, merito quod poſtea deduci poſſit in iudicium principaliter aduerſus inſtrumentum, & impediat ipſius executionem. Ita aduertit ſubtiliter Cuman. & eum referens Alexan. *in d. §. condemnatum, n* 17. *&* 18. Sed hæc reſponſio mihi non placet, quia non eſt vera ſic ſimpliciter intellecta, vt conſtat, ex ſupradictis, præcipue, quia nullitas ſecundum ius bene poteſt opponi aduerſus ſententiam, quoties concernit ipſam ſententiam, ex defectu citationis vel alio n toriæ iniuſtitiæ & ſimil. & ſic non potuit opponi ante ſententiam.

Quinto poteſt ſaluari doctrina Innocentij *in d. c. cum in iure*, quando virtute reſeruationis Papæ ſententiæ vel inſtrumenti guarentigij eſt facta ſolutio penſionis annuæ, quia tunc cum creditor ſit in poſſeſſione, non impeditur penſionis præſtatio propter ſuperuenientem litem ſuper nullitate vel exſtinctione, ex eo quod literæ ſunt liquidæ, & ex conſenſu partium ad quem Papa reſpexit, quouſque contra eas ſit res iudicata, vt bene probat Caſſiodorus *deciſ.* 10. *de reſcript. numero* 7. *&* 8. vbi limitat hoc duobus modis, & ideo eſt videndus. * Sic etiamſi ſit in- *
ſtrumentum continens annuas præſtationes, quæ per plures annos fuiſſent ſolutæ, ſi demum agatur de nullitate dicti inſtrumenti, non debet retardari exſequutio, ſecundum Auguſt. Beroi. *conſ.* 119. *lib.* 3. Barſai, *conſ.* 74. *n.* 25. *lib.* 1. Lanzell.

* *vbi ſupr. num.* 50.* Sed quia ſæpe rei conuenti, vel exlecutati, malitioſe, cauſſa differendi iudicium contra ſe cœptum coram iudice ſæculari, opponunt exceptiones vſurarias vel alias, quæ ſpectent ad cognitionem iudicis eccleſiaſtici, & petunt ad eum remiſſionem fieri, ad hoc obuiandum tradit duas cautelas Thom. Ferrat. *cautel.* 53. *per totam.*

24 Prima eſt, † vt iudex ſtatuat terminum parti opponenti talem exceptionem, intra quem debeat coram ſe produxiſſe capitula & omnia quæ probare intendit in Curia eccleſiaſtica, videat an illa capitula ſint releuatura, nec ne, & ſic non admittat talem exceptionem, ſed ad vlteriora procedat: quod dicit iuridice fieri poſſe, & refert plures Dd. tenentes hanc cautelam & eam probat. Contra quam primo videtur facere, quod hic iudex ſæcularis careat iuriſdictione reſpectu huius articuli, cum in effectu debeat diſcernere & iudicare, an capitula ſint releuatura reum, nec ne, & ſic an ſit vſurarius contractus nec ne, quod ad ſolam cognitionem iudicis eccleſiaſtici pertinet, vt *infr.* dicetur cum communi opinione. Secundo contra ſupradictam cautelam obſtat, quia pars excipiens nõ ita in promptu habet probationes, vt illas oſtendere poſſit ita ſummatim iudici ſęculari, ſed ſuper illis debet iudicium cauſſari coram eccleſiaſtico, cum citatione partis contrariæ & cum cauſſæ cognitione, vt *infr.* dicemus. Ergo nihil valet præd. præceptum iudicis ſæcularis, ideo dubito de hac prima cautela.

Secunda cautela eſt, quam *ſupra* retuli ex eod. Thom. Ferratio, & ideo hic iterum eam non referam. * Sed quia *ſupra num.* 10. meminimus Sebaſ. Vantij aſſerentis, quod etiamſi ſubſequatur inhibitio iudicis ad quem, exequutio penſionis non impeditur propter formam commiſſionum, &c. Adde quod vltra Dd. allegatos per eum, & Rotam *deciſ.* 3. *alias* 280. *licet, de except. in nouis*, idem tenet Ant. Canar. *in tract. guarentig. q.* 51. & ſentit Milis *in verſi. iudex mera nullitatis*, & Ioan. Bapt. Ferret. *conſ.* 46. *fuit dubitatum n.* 4. *lib.* 1. Et videtur ex eo probari, quod iudex nullitatis non poſſit inhibere, niſi iuxta formam commiſſionis in inhibitione inſertæ, ſcilicet, ſine præiudicio legitimæ executionis, quia videtur conditionalis: argu. traditorum per Lanzel. *de attentat.* 2. *parte, c.* 20. *limitat.* 13. *pag.* 392. *cum ſeq. argu. etiam l. diligenter, ff. mandat. & cum dilecta*, & ibi late Felin. *de reſcrip.* Nihilominus tamen in ſpecie præmiſſa contraria ſententia placet Gig. *de penſion. q.* 69. *n.* 5. *in fin. vol.* 215. *tract. diuer.* Dd. *in antiq. folio* 215. quem ſequitur Lanzel. *vbi ſupra c.* 17. *n.* 65. *cum ſeq.* dicens ſe hoc magis audere affirmare, attenta practica moderna Rotæ, quæ tenet, quod etiamſi inhibitio non eſſet Canonica, & ſiue iuſta ſit ſiue iniuſta, eſt timenda, & ſi ſit in contra ventum, cauſſat attentata, ne iudices ſub iſto clypeo inhibitionis iniuſtæ eas contemnant, & ita fuiſſe tentum in Rota in quibuſdam cauſſis refert. Hoc tamen verum intelligit ibi *num.* 67. vt non procedat, quando commiſſio nullitatis principaliter intentatæ eſſet ſignata, prout de iure, quia tunc inhibitio eius vigore manata cenſebitur etiam prout de iure decreta, ac proinde non impediret exequutionem, nec cauſſaret attentatorum reuocationem: Et ita fuiſſe tentum in Rota.

25 Superioribus † tamen addendum eſt, quod ſi lis tantum pendeat ſuper petitione, quam facit debitor, vt à iuramento abſoluatur, non debet interim illa pendente, fieri d. inhibitio, vt cum Federic. *conſ.* 290. & Innocent. & Imol. tenet Laur. de Rodulf. *in tract. de vſur. q.* 129. *num.* 14. *vol.* 16. *tract. diuer.* Dd. *fol.* 137. dicens, quod ſi contrarium fiat, poſſit appellari, nec illi tunc parebit iudex laicus, quia grauatur proter iniuſtam inhibitionem.

Addo ego, † quod hoc attento, ſi non obſtante d. appellatione iudicis ſæcularis, eccleſiaſticus illum declaret excommunicatum, per viam & auxilium regale vis, vulgo dictum *de fuerea*, ſuccurretur iudici ſæculari, & annullabitur per Regem eiuſque Conſiliarios ſupradicta inhibitio, & pręcipietur eccleſiaſtico, vt reponat omnia facta poſt appellationem, & etiam intra tempus datum ad appellandum, & vt deferat appellationi, & abſoluat in totum iudicem ſecularem excommunicatum. Et interim, quod hoc determinatur in Regio conſilio vel Cancellaria Regali, iubetur abſolui excommunicatus ad certum tempus, ſc. 80. dierum in Regali Conſilio, & 60. in Cancellaria Regia, prout moris eſt, & fit quotidie in negotijs eccleſiaſticis, quæ hoc nomine ad Regiam Curiam deferuntur ex antiqua Hiſpaniæ conſuetudine, *vt in l.* 2. *tit.* 6. *lib.* 1. *noua recopila. Regia.* 26

Et d. Lauren. de Rodulf. *vbi ſupr. num.* 15. agit, quid erit, quando abſolutio ſimul petitur à iuramento & contractu.

Sed contra † ſupradicta in hac qu. Ang. adeſt quædam l. Regia, quæ videtur impedire laicos opponere exceptiones coram iudicib. ſæcularibus, quę tendunt ad ipſorum Regalem iuriſdictionem declinandam, & petunt remitti ad iudicem eccleſiaſticum, aſſerentes cauſſam illam ad iuriſd. eccleſiaſticam pertinere & ſpectare. Ita expreſſe determinat *l.* 9. *&* 10. *tit.* 1. *lib.* 3. *ordinam. & d l.* 9. *eſt hodie, l.* 13. *tit.* 1. *lib.* 4 *nou. recopil. Reg.* & hoc facientes amittunt ipſo facto officia, gratias & ſalaria, quæ à Rege quoquo modo habent, & hoc omnia bona ſua fiſco ſunt applicata, vt in dict. ll. Regiis cauetur. Quibus attentis, videtur quod reus executatus minime poſſit opponere coram iudice ſæculari exceptionem vſurariam, pendentem coram iudice eccleſiaſtico, nec petere quod ad iudicem eccleſiaſticum cauſſa remittatur Et ita videtur iuuari ex d. legibus opinio Ang & ſequacium, aduerſus quam *ſupra* tenuimus & tenendum exiſtimauimus. Quid dicendum? Certe ll. illæ non obſtant recte intellectæ, quia licet præcipiant, intelligi tamen debent, quando reus malitioſe & indebite, cauſſa fatigandi & vexandi aduerſarium id allegat & petit, alias ſecus: ita probatur *ex d. l.* ibi, *Que maliciosa mente por fatigara ſu contrario, &c.* Sed in noſtro caſu & quæſtione reus iuridice poteſt opponere exceptionem cauſſæ vſurariæ pendentis coram iudice eccleſiaſtico, & petere remiſſionem ad eum, maxime ſi inhibitum ſit iudici ſęculari per eccleſiaſticum, vt *ſupr.* probatum eſt. Igitur non habent locum in hoc caſu d. ll. Regiæ, ex ipſis tamen expreſſe probatur limitatio, quod *ſupr.* aſſignauimus ad opin. Alex. & ſequacium, quam diximus veriorem eſſe & tenendam contra Ang. & ſequaces, vt ipſa non procedat, quotieſcunque conſtitiſſet de fraude & malitia introducentis cauſſam vſurariam coram iudice eccleſiaſtico, poſt petitam aduerſus ſe executionem coram ſęculari: nam cum hoc caſu per d. ll. Regias puniatur pœnis in ea contentis, conſequens eſt, vt non debeat audiri, quandoquidem malitioſe id facit, & cauſſa vexandi aduerſarium, ne ex delicto ſuo, & dolo commodum hoc reportetur, vt remiſſio fiat ad iudicem eccleſiaſticum, prout ipſe 27

ſe reus petit. Et ita expreſſe limitat additio Roderici Suarez, vt *ſuprà* dictum eſt, vbi etiam tenuit hoc caſu ſaluari poſſe opinionem ſupradict. Ang. & ſequacium.

28 Erit tamen † bona cautela & remediũ ad euitandas pœnas d. ll. Regiarum, ſc. vt ipſe reus non declinet iuriſdictionem iudicis ſæcularis, ſed index eccleſiaſticus ex ſuo officio petat remiſſionem & faciat inhibitionem iudici ſæculari, cum cauſſæ vſurariæ cognitio, cum vertitur quæſtio iuris, ſpectet ad ipſum iudicem eccleſiaſticum, & non ad ſæcularem. Ita in terminis d. ll. Regiarum tenet & probat Ant. Gom. *in* 3. *tom. var. reſol. cap.* 10. *n.* 7. & Didac. Perez plures allegans *in d. l.* 10. *col.* 802. *ver. qua autem cautela*, vbi refert Felin. *in c. Eccleſia S. Mariæ. nu.* 71. *de conſtitut.* & Thom. Ferret. *cautel.* 28. aſſignantes alias quinque cautelas in propoſito. Et licet prædicti Dd. Hiſpani loquantur in terminis d. ll. Regiarum; *& d. l.* 10. loquatur in clerico primæ tonſuræ declinante iuriſd. ſæcularem in delicto à ſe commiſſo petente ſe remitti ad iudicem eccleſiaſticum ſub pœnis ibi contentis: Idem tenendum eſt in noſtro caſu & q. de exceptione vſuraria, tum quia ead. ratio militat, ergo idem ius tum etiam quia d. *l.* 9. *ordinamenti*, & d. *l.* 13. *nou. recopil.* generaliter loquuntur & diſponunt, quod *ſupr.* dictum eſt, & ſic comprehendunt noſtrum caſum. Ergo ſuprad. cautela & aliæ, quæ de iure ſint veræ, aſſignatæ ad d. ll. Regias, habebunt etiam locum in noſtro caſu & quæſtione. Et eſt tenendum & conſulo, quod reus vtatur d. cautela, non tamen malitioſe. Ex ſuprad. reſultant duo articuli principales examinati: primus in cauſſa vſuraria ſuper dicto Ang. in quo verior mihi videtur & tenenda opinio Alexan. & ſequacium, vt *ſupr.* dixi. Secundus, an litis pendentia ſuper nullitate principaliter deducta in iudicio per viam actionis impediat executionem inſtrumenti guarentigii, in quo ſunt duæ doctrinæ Innocentij contrariæ. Dixi, quæ ſit communis & quomodo intelligenda, & aſſignaui inter eas concordiam, vt vidiſtis, quæ omnia ſummopere notanda in pract. quia contingibilia: & iam vidi de ſecundo dubitari in facti contingentia.

29 Sed quoties † prius agitur via ordinaria aduerſus contractum guarentigium, non quidem de nullitate ipſius ſed alia ratione, vt reſcindatur, vel ob læſionem, dolum vel aliam cauſam, non video, cur ſit impedienda via executiua, & ita quod non impediatur videntur ſentire, præſupponere & velle vtriuſque Innoc. doctrinæ ſequaces, & in terminis ita inuenio tenere Pet. Rebuf. *in comment. ad Regias conſtit. Gallicas*, 2. *tom. in tract. de reſciſ. contractus, art. vni. gl.* 5. *n.* 7. *pag.* 168. vbi inquit eſſe notandum, quod pendente contractus reſciſſione cogitur reus ſoluere id, quod eſt in contractu deductum, & interim ſeruatur contractus, dicens ita fuiſſe in illo Senatu (ſc. Pariſienſi) deciſum pro quodam ſcholaſtico proſequente contractus reſciſſionem Anno 1539. die 14. Iulij, & ante Ann. 1515. die 15. Maij fuit condemnatus petens reſciſſionem contractus ad continuandum & ſoluendum redditus lite pendente, licet allegaretur furioſus is, qui redditus conſtituerat: & quod cautio dari debet à recipiente, vt idem Senatus iudicauit Ann. 1523. contra viduam Ioan. Texier: quod repetit idem Rebuff. 1. *tom. in tr. de ſent. prou. in præf. n.* 132. *p.* 244. & nos hic citãs ſequitur Azeu *in l.* 1. *n.* 144. *tit.* 21. *l.* 4. *nou. coll. Reg.*

Ex ſuprad. † in primo puncto principali circa doctr. Ang. infertur bonus intellectus *ad l.* 4. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordinam. hodie l.* 1. *tit.* 21. *lib.* 4. *nou. recopil Reg.* quæ diſponit, quod exceptio vſuraria admittatur aduerſus executionem contractus guarentigij vel ſententiæ, vt procedat & intelligatur iuxta ſupradicta, videl. quod ſi quæſtio vſuraria ſit iuris, iudex ſæcularis illam remittat ad iudicem eccleſiaſticum, & interim ſuperſedeat in executione, præcipue ſi ab ipſo iudice eccleſiaſtico inhibeatur. Si vero quæſtio ſit ſuper facto poſſet ipſe iudex ſæcularis de ea çognoſcere, vt *infra* latius dicetur, & hoc caſu probanda erit infra terminum 10. dierum à d. ll. Regiis aſſignatum. Et poſtquam hæc ſcripſeram inueni ita expreſſe tenentem & intelligentem d. l Regiam, Couar. *in quarto de ſponſ.* 2. *par. cap.* 8. §. 12. *n.* 5. *fol.* 152. Vult etiam Auiles *in c.* 50. *prætorum, in gl. vſuras, col. ipſius gl.* 3. *fol.* 250. & Azeued. *vbi ſupr. n.* 186. 30

Vltimo † pro complemento ſuprad. q. reſtat videndum, *an ad hoc vt præd. inhibitio iudicis eccleſiaſtici locum habeat & procedat recte, requiratur citatio partis, quæ petit executionem vt coram iudice eccleſiaſtico compareat ſuper dicta cauſa vſuraria, ad videndum, an ſit concedenda præd. inhibitio, nec ne?* Et primo videtur dicendum non eſſe neceſſariam citationem, quia text. *in d. c. tuam*, eam non requirit, & ita tenent expreſſe ibi Abb. *n.* 5. *&* 11. & Ant. de Bur. *n.* 12. Sed contrarium eſt verius & tenendum, imo quod requiratur citatio, vt conſtat ex Paul. de Caſt *in d.* §. *condemnatum, in fin.* vbi allegat bonum text. *in d. c. Romana*, §. *ſi vero vita, de appellat. in* 6. Et ita expreſſe intelligit text. *in d. c. tuam*, Io. de Imol. *in hoc cap. debitores, num.* 8. *de iureiur.* & Feder. de Sen. *conſ.* 300. Et eſt magis communis opinio ſecund. Alexan. *d.* §. *condemnatum n.* 19. *& in l. Titia, in fin. ff. ſolu matr. & in. conſ.* 6. *num.* 2. *lib.* 4. quam opin. ſequitur Marant. *de ord. iud. in* 4. *part. princ. diſt.* 11. *n* 30. *fol.* 220. & Beio. *quæſt.* 77. *num.* 4. eſtque communis & magis communis ſententia, vt ex aliis refert Lanzel. *de attent.* 2. *part. c.* 20. *n.* 81. *cum ſeq.* vbi *n.* 84. refert ex Aſſinio, quod quamuis de iure hæc ſit veriſſima ſententia, male tamen probatur in practica, citat nos & ſequitur hoc in loco nouiſſime D. Azeu. *in l.* 2. *n.* 6. *tit.* 13. *lib.* 4. *nou. coll. Reg.* Hanc etiam opin. ſequitur & probat Laur. de Rodulf. *vbi ſupra q* 131. *n.* 19. *&* 20. vbi limitat, quando iudex eccleſiaſticus procederet ex officio, ex denuntiatione ſibi facta & non ad inſtantiam partis, quia tunc poteſt abſque citatione partis contrariæ concedere præd. inhibitionem, & ibi hoc probat. Eand. etiam communem ſequitur, & dicit communem plures referens Sebaſt. Vant. *de nullit. proceſſ. tit. de nullit. ſentent. ex defect. iuriſ. ordin. n.* 55. *fol.* 185. 31

Ex quo infertur, † quod in caſu *d. c. tuam*, proceſſus factus in cauſa principali ante citationem partis & inhibitionem ita factam, valebit & tenebit ſecund. Alexand. *in d l. Titia, n.* 9. Alciat. *in l. omni nouatione, in fin. C. de ſacroſ. eccl.* Felin. *in c. cum ſit Romana*, *in princ. n.* 3. *de appell.* quamuis Abb. *in d. n.* 11. in hoc diſtinguet, qui eſt omnino videndus *num.* 13. quia ibi ponit quæſtionem optimam in propoſito noſtro. 32

Scilicet † ſi iudex eccleſiaſticus, qui fecit inhibitoriam, pronunciauit ſuper incidenti ſeu præiudiciali quæſtione, puta quod inſtrumentum non eſt vſurarium, vel quod actor eſt legitimus *in d. c. tuam*, & reuocauit inhibitoriam, 33

dando poteſtatem & facultatem iudici ſęculari,
vt procedat in cauſſa, ſicut quotidie fit,& ab hac
ſententia appelletur,an iudex ſęcularis poſſit pro-
cedere in cauſſa attentata præd. ſententia vel
non, propter appellationem ab ea interpoſitam?
Et concludit quod non,attento quod prædict.re-
uocatio inhibitoriæ facta in ſententia, fuit ex-
ſtincta vel ſaltem ſuſpenſa per appellationem, &
remanet inhibitio in ſuo robore.Imo plus tenet,
quod iudex à quo ad inſtantiam appellantis poſ-
ſit & debet mittere iudici ſæculari nouam inhi-
bitoriam, nec durante appellatione procedat in
cauſſa, cum hoc tendat in fauorem & faciliorem
exitum appellationis, *arg. tex. in c. cum teneamur, & in cap quæ fronte de appell.* & quæ *ibi* notant Dd.
Quod profecto eſt notandum, de qua quæſtione.
Abb. eſt videndus omnino late diſtinguens Laur.
de Rodulf. *vbi ſupra q. 133.per totam,vol.16.tract. diuer.* Dd. *fol.* 138.

34 Superiora tamen † omnia dicta circa opinio.
Ang.*in d. §. condemnatum*,limitanda ſunt,præter-
quam ſi inſtrumentum guarentigium, quod exe-
quitur,ſit iuratum,quia tunc, non obſtante exce-
ptione vſuraria, debet procedi in executione in
caſibus, in quibus hodie attēto iure Regio poteſt
in contractibus apponi iuramentum, & hoc per
noſtrum text.*in hoc cap.debitores,de iureiuran.* qui
expreſſe hoc probat: quinimo hoc caſu iudex ec-
cleſiaſticus non poterit inhibere ſęculari iudici,
ne procedat in executione, quia imo debitor
compellendus eſt per ipſum iudicem eccleſiaſti-
cum ſeruare iuramentum & ſoluere vſuras, &
poſtquam ſoluerit,& ſic ſeruato iuramento pote-
rit repetere & agere de cauſſa vſuraria coram in-
dice eccleſiaſtico,vt *in noſtro text.*probatur. Si ta-
men abſolutio & relaxatio iuramenti fuerit con-
ceſſa iuranti per iudicem eccleſiaſticum ante
diem ſolutionis,tunc bene procedent etiam quę
*ſupr.*dicta ſunt, quando non interuenit iuramen-
tum,ac ſi non fuiſſet iuratū.Poſt lapſum verò ter-
mini ſolutionis, & ſic poſt moram, non debet
concedi prædicta abſolutio,ſed ſeruandum eſt iu-
ramentum, & puniri debet debitor iurans pro-
pter periurium à ſe incurſum. Ita colligitur ex
traditis per Couar.vbi *ſup.* cum allegaui *in princ. huius cap.*qui alios Dd. ad hoc allegat. Quinimo
inhibitio à iudice eccleſiaſtico dari nō poteſt prę-
textu vſurariæ quæſtionis contra iudicem ſęcula-
rem exequētem inſtrumentum iuratum ante ad-
implementum ipſius & principalis, cum ſit per-
iurus veniendo contra iuramentum non habi-
ta prius abſolutione ab eo non debet audiri, ita
Beroius *q.77.n.5.*allegans ad hoc noſtrum text. *in c.debitores* & hic Dd. *communiter*.Et deniq; *n.7.& 8.*probat,quod inhibitio facta nomine vnius,pu-
ta principalis,non prodeſt fideiuſſoribus,ſed tan-
tum eiſdem perſonis,inter quas principalis quæ-
ſtio coram ſęculari cognoſcebatur.Idem eſt con-
tra,vt per Lanzel. *de attentat.1.part.c.3.num.* 159.

35 Vltimo † pro complemento huius c.& eorum,
quæ *ſupr.* in eius explanatione & materia dixi-
mus,examinandum reſtat,*quiſnam iudex eccleſiaſti-
cus,vel ſæcularis, cognoſcat de hoc crimine vſurarum?*
In quo in iure ſunt multæ & diuerſæ opin. & di-
ſtinctiones Dd.quas hic non referam,ſed tantum
diſtinct. communem, quæ eſt tenenda, ſc. quod
duob. modis poteſt in iudicio verti quæſtio vſu-
raria ſuper contractu,qui dicitur vſurarius. Vno
modo, quia partes confitentur factum, dubitatur
tamen an contractus deſcendens ex tali facto
confeſſato ſit vſurarius,nec ne, & tunc quia illud
eſt ſpirituale, examinabitur coram Epiſcopo vel
eius Vicario, & non coram iudice ſęculari, quia
eſt quæſtio iuris inter prohibitum & conceſſum.
Si verò de facto dubitatur,quia vnus dicit factum
proceſſiſſe vno modo,& alter alio, puta quia cre-
ditor dicit ſe numeraſſe totam ſummam in in-
ſtrumento comprehensā,debitor verò dicit ſe nō
recepiſſe, niſi dimidiam & aliam dimidiam fuiſſe
adiectam in fraudem vſurarum.Item dicit vendi-
tor,quod contractus fuit excogitatus in fraudem
vſurarum, quod emptor negat: tunc iſtis caſibus
& ſimilibus, quia quæſtio eſt de facto, non vero
de iure,quia quilibet confiteretur quod eſſet vſu-
ra ſi ſic eſſet caſus,poteſt examinari coram iudice
laico.Ita diſtinguit eleganter Paul. de Eleaz. *in clem.1.de vſur.*quem refert & ſequitur Bart. *in leg. Titia,nu.7.ff.ſolut.matrim.* qui *in num.* 6. idem dicit
generaliter in qualibet cauſſa ſpirituali,ſc.matri-
monij vel exceptionis excommunicationis & ſi-
mil. Et hanc doctrinam Bart.in vtroque caſu, ſc.
generaliter in quacunque cauſſa ſpirituali,& ſpe-
cialiter in cauſſa matrimonij & vſuraria, teſtatur
communem plures referens Couar.*in 4.de ſponſa-
lib.2.part.c.8.§.11.n.4.& 5.fol.* 152.& in cauſſa v-
ſuraria teſtatur communem plures allegans Aui-
les *in d. c. 50. præt.in gl. vſuras,per totam,fol.249.&*
250. eandem etiam doctr. & diſtinct. in cauſſa
vſuraria ſequitur alios allegans Auend.*c 28.præto-
rum. n. 1. lib.* 2. & eandem diſtinct. generaliter in
cauſſis ſpiritualib.teſtatur communiter approba-
tam,infinitos auctores referēs Dom. Ant. de Pad.
*in l.1.n.57.C. de iur.& fact.ignor.* vbi refert tenen-
tes contrarium, & Aret. dicentem contra præd.
Bart.diſtinct.eſſe communem opin.Imo quod in-
diſtincte iudex ſæcularis non cognoſcit vllo ca-
ſu de cauſſa ſpirituali.Sed prima opinio eſt tenen-
da, quia eſt reſolutio veriſſima & communis,
quam multis modis limitat & declarat Alex: *in d. l Titia,n.6.& ſeq.*Et prędicta opinio primam com-
munem & tenendam dicit Azeu. *vbi ſupr. n.* 86.
nec non & nouiſſime plures allegans, loquens in
cauſſa matrimoniali,Vinc. de Franc.*deciſ.Neapol.*
36.*per totam*,vbi *nu.*4 cum Anchar.;& aliis addit,
quod quando quis inquiritur quod contraxerit
matrimonium cum duabus, & negat, cognitio
erit iudicis ſæcularis, & in cauſſa vſuraria ean-
dem communem ſequitur nouiſſime Did. Perez
*in rub.tit.2.pag.27.in ver. eſt etiam,col. 2. & iterum in l. 5.tit. 19. pag. 364 col. 1. libr. 8. ordinam.*

Ex qua † primo infertur, poſſe lege ſæculari 36
pœna aliqua vſurarios puniri,licet crimen vſura-
rum mere eccleſiaſticum ſit,iuxta communem o-
pin. Ita plures allegans tradit Couar.*in 4.2. part. c.6.in prin.n.*19.vbi ex hoc defendit,*l.1.tit.2.lib.8. ordinam.*quæ hodie eſt *l 4 tit. 6. lib.* 8 *nouæ recopil. Reg.*quæ vſurarios certis pœnis ibi contentis pu-
niendos eſſe præcipit, & iuſtiſſime, idem etiam
tenet expreſſe cum referens Auend. *vbi ſupra.*

Secundo infertur,† quod *l. 4. tit. 2. lib. 8. ordi-* 37
*nam. vet. & d. c. 50. correctorum*,quod hodie eſt *l.*
36. *tit. 6. lib. 3. nou.recopil.*quæ dicunt & probant,
quod iudices Regii ſæculares maxime curent pu-
nire,& puniant vſurarios,debent neceſſario intel-
ligi,quod tunc demum iudex ſæcularis poſſit co-
gnoſcere de cauſſa vſuraria & punire vſurarios,
quando quæſtio vertitur ſuper facto: ſecus ſi quę-
ſtio vertatur ſuper iure,iuxta communem reſolu-
tionem *ſupr.* traditam. Et ita inuenio, quod in
terminis intelligit has ll. Auiles, *vbi ſupra*, &
optime

cime meo iudicio', quia ita videtur conſtante ex præd.ll.Regiis,dum dicunt, quod iudices ſæculares puniant vſurarios, nam ex hoc præſupponitur, quod illis iudicibus ſolum datur cognitio & facultas puniendi in caſu quo ſit vſura,& ſic quoties non dubitatur de iure,an ſit vſura nec ne, ſed conſtat quod ſit vſura,dubitatur tamen ſi factum fuit hoc vel illo modo, ita quod ſi probetur vno modo factum, pars accuſata fateatur etiam eſſe vſuram,ſed negat factum,ſi v.probetur factum alio modo, conſtat non eſſe vſuram. Et ſic per ll. Regias tantum videntur iudices nudi miniſtri & exequutores pœnarum contra vſurarios(hoc eſt)contra illos, quos certum eſt eſſe vſurarios, nec dubitatur de vſura ſed de facto, quomodo proceſſerit: & in practica vidi ſæpius ita fieri, quia iudices ſæculares cognoſcunt de cauſis vſurariis ſuper quæſtione facti ad puniendos vſurarios pœnis legibus Regiis impoſitis, & non ſe intromittunt cognoſcere ſuper quæſtione iuris, ſc. an talis contractus ſit vſurarius, nec ne, licet aliquando de vtroque cognoſcant, cum hi articuli & differentia quæſtionis iuris & facti *ſupr.* dicti ſint multum connexi & ſynonymi, ita quod minime aduertant', an ſit quæſtio iuris vel ſuper facto,& ſi aduertunt,aſſumunt ſibi plenam & liberam facultatem; cognoſcendi & iudicandi de vtroque,ex prædict.ll. Regiis,quas ipſi diſtincte intelligunt,quod ipſe non probo,quia intelligendæ ſunt ſecundum communem reſolutionem *ſupra* dictam iuris communis, cui ipſæ ll. Regiæ minime contradicunt, imo videntur ei annuere, vt *ſuprà* ponderatum eſt.Ideo qui ius & iuſtitiam adminiſtrare volunt & cupiunt(prout debet quilibet bonus iudex)ſequatur *ſuprà* dictam communem reſolutionem,& non immittat falcem ſuam in meſſem alienam, quia alias non recte faciet, præterquam quod iudicium erit nullum, *vt in c. decernimus,de iud.cum ſimilib.* Idem probauit Did. Perez *in d. l. 5. pag. 364. col. 2. in princip.* dicens, quod in caſu dubio, nempe cum eſt quæſtio iuris ſuper vſuris, poterit iudex eccleſiaſticus petere remiſſionem delinquentis, & contractus ad cognoſcendum de delicto mere eccleſiaſtico, non alias, & quod ita ſeruatur in iudiciis. Et cum his finem impono huic capiti. Laus Deo opt. maximo.

## SVMMARIVM.

1 *Donatio inter virum & vxorem conſtante matrimonio regulariter eſt prohibita,cæteri autem contractus ſunt permiſſi.*

2 *Donatio iurata inter virum & vxorem conſtante matrimonio facta valet & tenet, & nu. ſeqq. In hoc numero ponitur prima communis affirmatiua.*

3 *Donatio inter virum & vxorem ſi fiat propter religionem, valet.*

4 *L. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor. declaratur.*

5 *Regula, non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6. declaratur.*

6 *Donatio iurata inter virum & vxorem conſtante matrimonio facta, quod non valeat, ſecunda communis.*

7 *Verior tamen & magis communis & tenenda eſt opinio affirmatiua, quod talis donatio iuramento confirmetur.*

8 *Iuramentum licet olim iure ciuili non valeret contra prohibitionem legis, hodie valet & tenet de iure Canonico ſeruando etiam in foro ciuili.*

9 *Confeſſio mariti dotis receptæ facta conſtante matrimonio,an firmetur iuramento, quin poſſit vel non reuocari? & num. 13.*

10 *Legatum factum ei tanquam debitum qui capere non poteſt niſi vſque ad certum modum & quantitatem, non valet tanquam debitum, niſi probetur debitum, nec vt legatum in eo, in quo eſt incapax ipſius.*

*Vbi eſt regula iuris prohibitiua, non ſtatur confeſſioni contrahentis vel teſtantis.*

*Pater ſi vendat filio ſpurio(cui donare nequit)non creditur eius confeſſioni, ſi dicat ſe pretium recepiſſe.*

11 *Concordia inter duas doctrinas Bart. quæ videbantur contrariæ circa valorem donationis inter virum & vxorem iuratæ, & numeris. ſeqq.*

12 *Conditiones de præterito vel de præſenti non dicuntur in iure propriè conditiones.*

14 *Donatio mulieris facta marito non firmatur iuramento, quando mulier prius iurauerat non donare.*

15 *Confeſſioni coniugum in inſtrumento facta affirmantium aliquam rem eſſe emptam conſtante matrimonio pecunia alterius, vel permutatam,an ſit ſtandum,maxime interueniente iuramento.*

16 *Donatio inter vir. & vxor. iure Regio valet,dum tamen fiat poſt annum contracti matrimonii, & n. 25. quomodo hoc ſit ſeruandum.*

17 *L.9.tit.6.de las harencias,lib.3.for.declaratur & num.ſeqq.*

18 *Conuentio reciproca inter milites de futura ſucceſſione, quomodo appelletur.*

19 *Pactum reciprocum de futura ſucceſſione eſt prohibitum inter priuatos,niſi fiat de quibuſdam rebus particularib. & num. 24.*

20 *Iuramento confirmatur pactum reciprocum de futura ſucceſſione inter priuatos.*

21 *Inter coniuges poſt annum contracti matrimonij valet pactum reciprocum de futura ſucceſſione, & n. ſeqq. præcipue num. 26. & ſeqq.*

22 *Fraternitas dicitur in iure æqualitas, quia inter fratres ſeruanda eſt æqualitas.*

23 *Pactum reciprocum futuræ ſucceſſionis appellatur conuentio fraternitatis.*

24 *Conuentio reciproca inter priuatos de futura ſucceſſione tunc valet,cum ſit de certa parte bonorum, non de omnibus, & n. 29.*

25 *Per ll. fori non eſt iudicandum, niſi probato earum vſu.*

26 *Pactum reciprocum de futura ſucceſſione inter coniuges factum valet & tenet,& præiudicat aſcendentibus præmorientis.*

27 *Limitatio ad l. 1. tit. 8. lib.5.nou.recopil. Regiæ.*

28 *Deciſiones Doctorum de iure communi licet non ſint neceſſariæ, ſunt tamen probabiles.*

## CAPVT III.

### *De donatione inter virum & vxorem, an iuramento confirmetur? & alia in materia traduntur.*

DONATIO † inter virum & vxorem conſtante matrimonio eſt prohibita de iure & regulariter non valet, niſi certis quibuſdam caſibus,*vt in toto tit. C. & ff. de don.inter vir.& vxor.& in c.ſi eod.tit. in decretal.* 1

&

*& in l.4.& 5.tit.11.par.4.* Et huius concluſionis & regulæ cumulat plures ampliat. & limitationes Anton. Gom. *in l. 53. Taur. n. 64. & ſeq.* & Petr. Duen. *in reg. 221. per totam.fol.74.* Cæteri autem contractus præter donationem, prout eſt contractus depoſiti, ſocietatis omnium bonorum, emptionis & venditionis, mutui & pignoris, ſunt permiſſi inter virum & vxorem, vt tenet Greg. Lop. *in d.l.4.in gl.1.ad med.tit.11 par 4.* cum Alex. quem refert *conſ.86. vol.5.* vbi allegat bonas leges.

2 Sed ſi donatio † hæc inter vir. & vxor. iurata ſit, h. eſt ſi donans iuret ſe non contrauenturum vllo modo, tunc bene valebit & tenebit præd. donatio. Ita expreſſe tenet Bart. *in l. ſi quis pro eo, in fin.num.17.ff. de fideiuſſ.* & idem Bart. *in l. Seius & Augerius. n. 7.ff. ad l.Falcid.* Quæ opinio duobus fulcitur fundamentis. Prima, quia donatio hæc non eſt prohibita fauore publicæ vtilitatis principaliter, ſed propter coniugum vtilitatem, ne mutuo amore ſe coniuges ſpolient, & donans pauper efficiatur, & matrimonia fiant venalia, quia magis conuenit vt educandis liberis operam dent, quam vt blanditiis inuicem ſe captent, vnde etiam tandem oriuntur inimicitiæ: & in his fundantur mores ciuiles, ob quos eſt prohibita de iure hæc donatio, vt hæc omnia probat text. *in l. 1. 2. & 3. §. interdum. ff. de donat. inter vir. & vxor.* Sed rationes hæ remotæ ſunt, & mala prælegata, non directe ſed occaſionaliter proueniunt, & ideo eis non obſtantib. contractus, h. e. donatio, firmatur iuramento, argu. text. *in d.c.cum contingat, de iureiur. & in c. quamuis pactum, de pact. in 6. cum ſimilib.* vbi probatur, quod quotieſcunque iuramentum poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, & non vergit principaliter in alterius præiudicium, ſeruandum eſt omnino. Sed hoc iuramentum in propoſito poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, & non tendit principaliter in detrimentum, alterius, quam donantis. Igitur ſeruandum eſt.

3 Secundum † fundamentum huius opinionis eſt, quia præd. donatio inter vir. & vxor. ſi fiat propter religionem, valet, *vt in l. ſi ſponſus, §. ſi conceſſa, ff. de. don. inter vir. & vxor.* quem text. bene declarat Palat. Rub. *in repet. rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 48.* Ergo etiam debet valere propter iuramentum eſt magna religio, *vt in l. 1. ff. de iureiur. & in l.2.C. de reb. cred. & iureiuran. ibi, Iuriſiurandi contempta religio, &c.* Et ita inuenio quod hanc opin. Bar. affirmatiuam ſequuntur plures Dd. quos refert Segura *in l.1.§. ſi vir vxori, colu.19.ff. de acquir. poſſeſſ.* & Alciat. *in d.c.cum contingat, n. 108. in magna impreſſione,* vbi inquit, hanc videri magis communem concluſionem, & quia propter auctoritatem tot illuſtrium Doctorum, qui eam ſequuntur, difficile eſſet in practica obtinere contrarium. Eandem etiam opin. teſtatur communem de iure Canonico ſimpliciter aliud agens, Bald. Nouell. *de dote, 6.par. princ. priuileg. 21. n. 15. fol. 16.* Communem etiam teſtatur alios referens Greg. Lop. *in d.l.4 gl.1.* vbi dicit confirmari iuramento prædict. donationem. Et quia non ſperatur confirmatio per mortem, teſtatur etiam communem, eam ſequutus plures referens (inter quos Palatium Rub. & Roderic. Suar. citat) Ant. Gom. *in l. 53. Tauri. num. 66. ver. ſextus eſt,* & idem Ant. Gom. *2. tom. c. de reſtitu. min. num. 26. verſ. quinto infertur.* Eandem etiam opin. teſtatur communem, & magis communem infinitos auctores referens, qui eam ſequuntur (inter quos & Roderic. Suarez alio loco) Petr. Duen. *reg. 219. ampliat. 2. col. 4. illius regulæ, in verſic. ſecus tamen eſſe, fol. 73.* Hanc etiam communem & magis communem plura conſilia Doctorum allegans, teſtatur Roland. a Vall. *conſil. 8. num. 16. lib. 1. & conſil. 77. num. 1. & 2. lib. 1. & conſil. 70. num. 19. lib. 2.* vbi appellat magis communem, *& in conſ. 25. num. 15. lib. 2.* Eand. etiam opin. reſtatur communem plures referens & eam ſequutus Mench. *de ſucceſſ. creat. §. 29. num. 11.* vbi etiam pluribus fundamentis comprobat. Hanc etiam opinionem teſtatur nouiſſime magis communem referens (inter quos & Couar. *in regula de teſtament. 2. part. num. 10. fol. 5. col. 3.* ſed in mea impreſſione eſt *fol. 6. col. 1. & 2.*) Tellus Fernand. *in l. 17. Taur. num. 92.* & nouiſſime plurimos allegans communem teſtatur Iul. Clar. *lib. 4. recept. ſentent. §. donatio, qu. 9. ver. ſed quid ſi,* vbi *in verſ. ſequ.* hoc intelligit in vera donatione: ſecus in præſumpta, quæ reſultat ex confeſſione dotis receptæ in caſibus, in quibus præſumitur facta animo dandi, quia tunc eſt ſimulata, & hanc dicit eſſe communem opin. cum Bart. & aliis quos refert: principalem opin. ſupradict. teſtatur magis communem plures referens Ant. Gabr. *l. 3. comm opin. concl. 3. de donat. num. 1. pag. 198.* * Et Beccius *conſ. 79. n. 7. lib. 1.* *

Nec contra hanc opin. † oberit vnquam text. in regula, Non eſt obligatorium contra bonos mores præſtitum iuramentum, *de reg. iur. in 6. quid, l. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor.* non dicit, quod prædicta donatio ſit contra bonos mores, ſed quod moribus, & ſic conſuetudine prohibita eſt. Ergo contrariis moribus poſſet permitti generaliter, vt ſimili inductione ad alia iura vtuntur allegati per Pet. Duen. *vbi ſupr.* Igitur ita & eodem modo pacto iurato, cum valeat argumentum de pacto iurato ad ſtatutum, vt per eum *ibi.* Et in terminis ita d. l. 1. intelligit Marian. Socin. Iun. *conſil. 44. n. 34. lib. 2.* Item quia illi mores tantum ſunt de iure ciuili, quia ius ciuile prohibet: non vero continet donatio prædicta ſi fiat inter virum & vxorem turpitudinem. Ergo bene firmabitur iuramento. 4

Præcipue † quia tunc non eſt obligatorium iuramentum contra bonos mores, quando fit contra bonos mores Canonicos, ſecus ſi fiat contra mores ciuiles tantum, vt vtrumque tradit in alio propoſito Decius *in l. pactum, quod dotali, C. de pact. & idem in conſ. 516. n. 6. & 7.* Et quod actus, qui eſt contra bonos mores ciuiles, & nulla lege Canonica vel diuina prohibitus vel expreſſe damnatus, confirmetur iuramento, eſt communis opinio, vt pluribus relatis teſtatur Mench. *§. 28. n. 9.* licet numeris ſeqq. referat aliquos tenentes contrarium, & late diſcutiat. Et quod *d. c. non eſt obligatorium,* debet intelligi, quando iuramentum contineret turpitudinem, vt quia quis iurauit iuxta formam cap. *quemadmodum, de iureiurand.* vel quando eſſet contra bonos mores naturales, ſecus ſi ciuiles, tradit alios allegans Rol. à Vall. *conſ. 70. num. 32. & ſeqq. libr. 2.* vbi hoc probat, quia licet quælibet lex ſit fundata ſuper bonis morib. ciuilibus, *cap. erit autem lex, 4. diſtinctione,* in multis tamen caſibus tenet iuramentum contra leg. *vt in l. cum multa, C. de donat. ante nupt.* & quod *d. c. non eſt obligatorium,* intelligatur de bonis morib. naturalibus vel canonicis & ciuilibus, quatenus conueniunt hi naturalibus, tenet cum Fortun. Garç. & Couarr. Ludou. Mexia *in leg.* 5

*Reg. Tolet. de los terminos, in ſeptimo fundam. 2. par. n. 24.*

6 Contrariam † tamen opin. in articulo principali videtur tenere idemmet Bartol. per text. *ibi in d. l. ff. de donat. inter vir. & vxor.* vbi in verbo *moribus* inquit: *Nota iſtas ll quod contractus inter virum & vxorem non firmatur iuramento, quia inuitarentur ad delinquendum:* & ibi eius additiones plures referunt pro & contra. Eiuſdem etiam opinionis videtur fuiſſe idem Bar. *in l. cum quis decedens, §. Titia, num. 2. ff. de legat. 3.* vbi dicit, quod ſi teſtator volens vxori ſuæ relinquere plus quam poſſit, confiteatur in teſtamento ſe habuiſſe ab vxore mille, & ſic iurauit, non valet prædicta confeſſio iurata, facta ad vtilitatem incapacis: quod profecto notandum eſt in practica, quia ſæpe accidere poteſt: Item addit Bart. ibi aliam quæſtionem, dicens, quod ſi teſtator confiteatur in teſtamento ſe habuiſſe ab vxore ſua mille, & hoc iurauit, poterit prędict. confeſſionem iuratam reuocare, quia vxor non eſt capax donationis inter viuos conſtante matrimonio, & ideo confeſſio dicitur facta in fraudem: ſed ſi maritus eſſet mortuus, tunc cum donatio poſſit per mortem confirmari, hæres eius non poſſet reuocare. Ecce igitur doctrinam Bartol. quæ eſt expreſſa, ad hoc quod confeſſio mariti etiam iurata in fraudem donationis facta, in fauorem vxoris poteſt reuocari, & ſic non eſt firma. Ergo videtur eodem modo dicendum, quod nec ipſa donatio iurata firma ſit, quia propter quod vnumquodque tale, & illud magis, *vt in auth. multo magis, C. de ſacroſ. eccleſ. cum ſimil.* Et hæc opinio ſecunda contra primam ſupradict. magis communem, magis placet Andr. Alciat. *vbi ſupr. in d. c. cum contingat, n.* 108. vbi eam probat. Eand. etiam opin. contra primam ſequuntur plures auctores relati per Dd. *ſupr.* allegatos, pro d. prima opin. quos hic ideo non refero, quia ſunt congeſti per *ſuprà* dictos, & præcipue per Petr. Duenn. *vbi ſuprà* qui refert Chaſſan. *in conſuetud. Burgund. rub.* 4. §. 7. *n.* 27. *fol.* 167. *col.* 1. dicentem, hanc eſſe communiorem opin. & adducentem pro ea plura fundamenta, affirmantemque quod Dd. qui tenent iſtam partem, ſunt maioris auctoritatis, quam qui tenent aliam.

7 Sed his non obſtantib. † prima opinio eſt tenenda in iudicando & conſulendo, & ab ea minime recedendum, quia eſt verior & magis communis, vt ex ſupradictis fundamentis & Dd. conſtat. Et tenendo hanc opinionem, ſcil. primam affirmatiuam, quod donatio inter virum & vxorem confirmetur iuramento, non obſtat doctr. Bar. *in d. l. 1. ff. de donat. inter vir. & vxor.* quia licet prima facie videatur dicere contrarium, tamen poſtca ſe remittit ad dicta *in d. l. ſi quis pro eo*, vbi tenuit ſuprad. primam opin. magis communem, vt *ſuprà* eum allegaui. Nec etiam obeſt fundamentum ipſius dicentis, quod ſi iuramento confirmaretur d. donatio, inuitarentur ad delinquendum. Quia primo reſpondeo, vt in principio huius quæſtionis, ſcil. quod ſi illud contingeret, non principaliter, ſed occaſione proueniet, vnde non eſt curandum de hoc. Ita reſpondet Alciat. *vbi ſupra.*

Secundo reſpondeo, quod prohibitio hæc donationis inter vir. & vxor. non eſt de iure naturali, ſed de iure poſitiuo, hoc eſt, ciuili tantum, vnde qui contra fecerit, non proprie delinquet, cum non faciat actum iuri naturali contrarium.

8 Et ſic licet † olim iuramentum non valeret contra legem, *vt in l. non dubium, C. de leg.* hodie tamen iure Canonico optime valet, vt expreſſe probat *d. c. cum contingat, de iureiurand. & in c. quãuis pactum, de pact. in 6.* ibi *Improbet lex ciuilis*, & ibi, *ſecundum legitimas ſanctiones*. Quod eſt ſeruandum etiam in foro ciuili, nedum canonico, quia ſumus in concernentibus peccatum, in quib. ſtandum eſt iuri Canonico etiam in foro ciuili, *argum. text. in c. fin. de præſcript.* & eſt text. expreſſus, loquens in iuramento, *in cap. licet mulieres, de iureiuran. lib. 6.* dixi *in d. c. cum contingat, & in d. c quamuis pactum.*

Non obſtat doctrina Bartol. † *in d. §. Titia, &* 9
*cæteri* Dd. qui eum ſequuntur *ſuprà* allegati pro ſecunda opinione, quia Bart. *in d. §. Titia*, non loquitur proprie noſtro caſu, hoc eſt, in donatione inter vir. & vxor. ſed in confeſſione mariti iurata dotis receptæ, vt ſi maritus in teſtamento vel in quocunque contractu confeſſus ſit, ſe debere vxori ſuæ mille, quæ confitetur ab ea recepiſſe, & ſic iurat receptionem, nam tunc talis confeſſio & donatio præſumpta non firmatur iuramento: Primo, quia eſt in fraudem donationis inter vir. & vxor. & ſic in fraudem l. quæ prohibet fieri d. donationem, quæ ratio ſumitur ex *l. qui teſtamentum, & ibi* Bart. *ff. de probat.*

Vbi probatur, † quando quis in teſtamento 10
ſuo legat aliquid alteri tanquam ſibi debitum, qui vſque ad certum modum & quantitatem capere poteſt & non vltra, non debet habere illud tanquam debitum niſi prohibetur debitum nec vt legatum in eo, in quo eſt incapax ipſius, quia videtur, inquit text *in fin.* eo, quod ille plus capere non poterat, in fraudem legis hæc in teſtamento adiecisse, & inquit Arias Pinel. ex illo text. *in l. 1. par. 3. n. 23. C. de bon. mater.* alios Dd. allegans, quod vbi eſt reg. iuris prohibitiua, non ſtatur confeſſioni contrahentis vel teſtantis, ideoque ſi pater vendat filio ſpurio (cui donare nequit) non creditur eius confeſſioni, ſi dicat ſe pretium recepiſſe, contra gl. *in d. l. qui teſtamentum*, quam eſſe communiter reprobatam teſtatur ex aliis Pinel. *vbi ſupr.* Ergo ita & eod. modo confeſſio mariti *ſuprà* d. videtur in fraudem legis facta, ac per conſequens non valere in præiudiciũ hæredum, quibus neceſſario certa legitima debetur, vel aliorum hæredum, quibus non debetur, ſi poſtea reuocetur per maritum, etiamſi fuerit iurata, quia iuramentum non confirmat actum, quoties fraus in eo præſumitur, iuxta gl. communiter approbatam *in l. 3 C. plus val. quod agitur, &c.* de qua late dixi *in repet. l. nemo poteſt. n. 383 ff. de l. 1.* At vero in noſtro caſu, h. eſt, in prima opin. ſuprad. magis communi & veriori, nulla fraus præſumitur, ſed tantum fit contra prohibitionem legis ciuilis, quæ eſt de iure poſitiuo & non naturali. Ergo merito quod iuramento confirmetur donatio; lic. adhuc poſſit contra hanc reſponſionem inſtari, quod fraus hæc, quæ præſumitur in ſuprad. confeſſione, & ſic in caſu doctrinæ Bart. *in d. §. Titia*, tantum dirigitur contra ipſam l. ciuilem, quæ prohibet donationem. Vnde ſicut valet iuramentum expreſſum contra ipſammet l. ciuilem prohibentem prædict. donationem, à fortiori valere debet iuramentum contra præſumptam donationem, quia non directo tendit contra l. licet in effectu ſit in fraudem ipſius, *vt in d. l. qui teſtamentum.*

Ideo ſecundo † modo reſpondeo ſuprad. doctr. 11
Barr. *in d. §. Titia & ſequacium*, ne obſit noſtræ veriori & magis communi opinioni, ſcil. quod illa

doctrina

doctrina loquitur & procedit, quando iuramentum apponitur ſuper eo, quod eſt de præterito, ſcil. quod maritus iurat ſe recepiſſe à muliere ſua tot: quo caſu certum eſt, iam maritum periurum eſſe vel non eſſe, & non eſt incertus euentus & contrauentio, hoc caſu veritatem adiuuaret, non periurium. Vnde merito, quod audiatur maritus reuocans homini confeſſionem iuratam, quia ob hanc reuocationem non incidit in periurium, ſiue vera fuerit confeſſio iurata ſiue non, ſed periurium incurſum fuit, quando iurauit, ſi vera non fuit confeſſio, etiamſi poſtea non contraueniat. Si vero confeſſio fuit vera, licet poſtea contraueniat reuocando eam, non efficitur præ contrauentionem periurus, quia reuocando eam, non dicit falſam fuiſſe, ſed tantum videtur obligare vxorem ad probandum alio genere probationis, quo caſu, h. e. per probationem ipſius vxoris, conſtabit an prædicta confeſſio fuit vera nec ne, quia veritas hoc caſu non probatur, nec conſtat ex ſola confeſſione cum iuramento mariti, & ideo cum non remaneat periurus, poterit eam reuocare.

12 Sicut alias videmus, † quod conditiones de præterito vel de præſenti non dicuntur in iure proprie conditiones, quia non ſuſpendunt actum, ſed certus eſt iam eius euentus, vt *in l. cum ad præſens, ff. ſi cert pet. & in §. condiciones, inſtit. de verb. oblig. l. 12. poſt med. ver. Eaun dezimos. tit. 11. part. 5.* allegat alia iura gl. *in d. l. cum ad præſens.* At vero prior doctrina Bart. hoc eſt, prima opin. ſuprad. magis communiter approbata, loquitur & locum habet, quando iuramentum apponitur ſuper eo, quod eſt de futuro, quia alter coniugum donat alteri, & iurat non contrauenire in futurum. Vnde ſeruandum eſt omnino hoc iuramentum, quia alias ſi non ſeruaretur, hoc eſt, ſi donator veniret contra hanc donationem à ſe iuratam, incurreret omnino in periurium, quia directo faceret contra iuramentum quod eſt ſeruandum, cum poſſit ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ. Imo non ſeruato iuramento fieret contra eam, vt *in dictis iurib. ſuprà allegatis* probatur. Et hæc eſt meo iudicio vera differentia & concordia inter has doctrinas Bartol. & opiniones, quæ videbantur alias contrariæ: nam re vera non ſunt contrariæ recte intellectæ, imo ambæ vna eademque ratione fulciuntur, vt *ſuprà* viſum eſt. Et ita rem hanc & præſentem materiam intelligunt plures Dd. allegati per Alciat. *vbi ſuprà* licet ipſe adhuc videatur tenere contra hanc concordiam, & non bene. Eand. etiam diſtinct. tenet plures allegans * Petr. Duen. *vbi ſupr.* * Et teſtatur communem alios citans Beccius, *d. conſ. 79. n. 8.* vbi quod ſi vltra hoc iuramentum aſſertorium interpoſitum ſit etiam iuramentum promiſſorium & confirmatorium contractus, per id abſque dubio confeſſio receptæ dotis confirmatur, ſecundum communem, quam refert reddens rationem differentiæ inter vtrumque iuramentum.

Quo fit primo vt hæc ſecunda opinio & doctr. Bart. *in d. §. Titia, & ſequacium,* non ſit contraria primæ opin. communiter approbatæ, vt *ſuprà* vidiſtis, imo *ſuprà* dicto modo intellecta non habet tot auctores contrarios d. prima opinio, quia plures Dd. ex his qui pro ſecunda opin. referuntur per ſuprad. Dd. loquuntur in terminis doctr. Bart. *in d. §. Titia*, & per conſequens patiuntur eand. concordiam, & ſic non ſunt contrarii. Vnde Chaſſan. inaduertenter (meo ſaltem iudicio) dixit ſecundam opin. negatiuam eſſe communiorem.

Secundo † ex ſuprad. concordia & diſtinct. 13 oritur & datur limitatio prima ad doctr. & opin. primam affirmatiuam Bart. communiter approbatam ſupradictam, vt procedat in donatione expreſſa de præſenti contra prohibitionem cum iuramento de non contraueniendo in futurum, non vero in confeſſione iurata mariti de dote recepta tempore præterito, ex doctr. Bar. *in d. §. Titia*, quæ limitatio optime procedit ex rationibus ſupradictis & declaratis, & ita in his propriis terminis vltra Bart. & Dd. allegatos per Alciat. & Duen. *vbi ſupr.* qui eam ſequuntur (dicit communem Iul. Clar. *vbi ſupr.* & magis communem Gabr. *vbi ſupr. n. 3. & 4.*) hanc limitat. teſtatur communiter approbatam Mench. *vbi ſupr. §. 29. num. 12.* licet ibi ipſe aliter in confeſſione mariti iurata confuſe nimis diſtinguat, & ideo tenenda eſt ſupradicta communis concordia & limitatio.

Alias duas limitationes ad communem opinionem ſupradict. affirmatiuam referunt & aſſignant Alciat. & Mench. *vbi ſuprà* apud quos videri poterunt, & ideo eas non refero, quia non carent ſcrupulo ſuſpicionis falſitatis, vt ex ſupradictis Dd. conſtat, & ex Couar. *vbi ſuprà* qui eſt videndus, & circa vnam earum, ſcil. quando donatarius prædecedit, vide Roland. à Val. *conſ. 77. nu. 5. & ſeqq. lib. 1.* & Greg. Lop. *in lib. 4. gl. fi. tit. 1. part. 4.* & latiſſime Ant. Gabr. *vbi ſupra numer. 17. & ſeqq.*

Quartam limitationem † & nouiſſimam ad 14 dict. primam communiorem ſententiam refert idem Mench. §. 18. *n. 160.* ſcilicet, quando prius mulier iuraſſet non donare marito, quia tunc ſi donet, poſtea etiam cum iuramento de non contraueniendo, non valebit donatio, quia prius iuramentum fuit conſonum prohibitioni iuris communis, & per conſequens donatio in contrarium facta erit nulla, maxime propter periurium. Quæ limitatio vera mihi videtur, & comprobari poteſt ex gl. communiter approbata *in d. c. licet mulieres, de iureiur.* & ex his, quæ circa ipſius expoſitionem & declarationem diximus, *ſupr. c. 1. n. 70. & ſeqq.*

Vlterius ex † ſuprad. veriori & communiori 15 opinione affirmatiua infertur veram eſſe opinionem illam, quam bene probat Roder. Suar. *in l. 1. tit. De las ganancias, lib. 3. for. limitatione 2. col. fin.* vbi per totam illam limitationem ſecundam agit de optimo dubio, ſc. ſi maritus vel vxor confiteantur in inſtrumento rem eſſe emptam conſtante matrimonio ex pecunia alterius, vel permutatam vel è contra, ad hoc vt eius loco ſubrogetur & efficiatur coniugis, cuius erat pecunia, an eis præiudicet & ſtandum ſit ſuæ confeſſioni? Et ibi concludit attendendas eſſe coniecturas, ex eo, quia in dubio omnia bona præſumuntur acquiſita durante matrimonio, ac proinde ſunt communia attento iure huius regni, & donatio eſt prohibita inter coniuges: & confeſſio inter perſonas incapaces & prohibitas nihil valet, *l. qui teſtamentum, in fine, ff. de probat. & in l. cum quis decedens, §. Titius, ff. de legat. 3. cum ſimil.* Si tamen confeſſio hæc coniugum ſit iurata, bene valebit & probabit, ſcil. rem fuiſſe emptam vel permutatam pecunia vel re illius, cuius eſſe confitentur in inſtrumento: quia donatio inter virum & vxorem confirmatur iuramento: ita Rod. Suar. *vbi ſup. col. fi.* Sed hæc ipſius opinio debet intelligi per ſupradicta, ſcilicet quando iuramentum hoc

coniugum

coniugum adiectum d. confeſſioni eſt de non
contraueniendo, ſecus ſi tantum ſit ſuper verita-
te confeſſionis,quia tunc eo non obſtante poterit
reuocari confeſſio,& alter coniux tenebitur pro-
bare rem ita ſe habere,quamuis ſi non reuocetur
per coniugem morte ipſius confirmabitur, ſicut
& donatio expreſſa,vt *ſuprà*, dictum eſt.

16 Vltimo,pro † complemento huius cap. illud
addo, quod iure Regio hodie regulariter valet
donatio inter virum & vxorem conſtante matri-
monio,etiam abſque iuramento, dum tamen fiat
poſt annum contracti matrimonij, & non ante,
& liberos non habeant,& ſic corrigitur ius com-
mune. Ita probat expreſſe *l.3. tit.12. de las dona-
ciones libr.3 for.*cuius verba ſunt hæc: *Si el marido
quiſiere dar algo a la muger, o la muger al marido,
no auiendo fijos, puedalo fazer deſpues que fuere el
anno paſſado deſque caſarem, e no ante. E ſi deſpues
deſta donacion ouiere fijo, no vala la donacion, fuera
quanto en ſu quinto*,quam leg.appellat ſingularem
& vnicam Anton. Gom. *in leg.53. Taur. num.66.
ad fin.* & allegans Palat. Rub. tenet, quod hodie
de iure Regio per illam l. omnia dicta de iure
communi & Regio Partitarum de donatione in-
ter virum & vxorem habent locum & procedunt
intra annum tantum à die matrimonij contracti,
poſt vero bene valet inter eos donatio,quia ceſ-
ſat ratio fundamentalis,qua fuit prohibita dona-
tio inter virum & vxorem, ne ſcil. mutuo amore
ſe ſpolient,quia poſt annum non videtur eſſe in-
ter eos ille amor tam feruens, ſicut eſt ante an-
num. Idem etiam dicit & tenet Petr. Duenn. *in
regul.221.limitat fin.fol.74.*

17 Ex quibus † infertur ad intellectum *l. 9. tit.6.
De las herencias, lib.3. fori*, cuius verba ſunt hæc:
*Si el marido y la muger hizieren hermandad de ſus
bienes de que fuere el año paſſado que caſaren en vno,
no auiendo fijos de conſuno, ni de otra parte que ayan
derecho de heredar, vala tal hermandad. E ſi de-
ſpues que hizieren la hermandad, ouieren fijos de con-
ſuno, no vala la hermandad: ca no es derecho que los
fijos que ſon fechos por caſamientos, ſean deshere-
dados por eſta razon.* Nam lex illa poteſt duplici-
ter intelligi, ſecund. Roderic. Suarez, *in rep. leg.
quoniam in prioribus in declaratione leg. Regia, in
quinta limit.num.17.fol.168. Cod. de inoffic. teſtam.*
Primo ſecundum doctrinam Dd. quos ipſe ibi re-
fert in propriis terminis fraternitatis & conuen-
tionis factæ inter duos amicos per modum cuiuſ-
dam donationis reciprocæ, ſcilicet quod eorum
quilibet donat alteri ſua bona,vt ſuperuiuens illa
habeat,quod talis fraternitas & conuentio, ſi fiat
poſt annum contracti matrimonij inter coniuges
bene valeat,præcipue cum *dict. leg.3.fori tit.de las
donaciones*,faciat eandem diſtinctionem. Sed con-
tra hunc intellectum dicit Rod.Suar.duo obſtare.
Primo quod *leg.9.* ſituetur in vltimis voluntatib.
*in tit. de las herencias*, & ſic videtur quod non lo-
quatur in tali fraternitate inducta ex contractu.
Secũdo,quia ſi loqueretur in donatione, cum iſta
eſſet reciproca,valeret inter virum & vxorem de
iure communi.Et non procedit vlterius Roderic.
Suar. in hoc, nec ponit ſecund. intellectum illius
legis ſicut prædixerat: quia vt ibi eſt additum,
certa quæ ſequebantur, fuerunt igne conſumpta.
Sed defendendo hunc intellectum poteſt reſpon-
deri primo obiecto ſupra poſito, ſcilicet quod
ideo poſita fuit ex illa in vltimis voluntatibus
ſub tit. *de las herencias*, quia conuentio illa ſeu
fraternitas eſt ſuper hæreditate futura, & ſic de
reciproca ſucceſſione inter eos,& per conſequens
iure optimo ibi ſituata fuit, quia mire conuenit
illi tit.de hæreditatib.

Nam in † iure ſimilis conuentio reciproca in- 18
ter milites de futura ſucceſſione,appellatur vlti-
ma voluntas ſimpliciter (hoc eſt) innominata,
vt dicit gl. ſingularis *in l. licet, C. de pact. verb.
compendium*, quam eſſe communiter approbatam
ex teſtimonio Boërij teſtatur dominus Anton.
Padil. *in l. naturalis, in princ. num.17.ff. de praeſcr.
verb.* licet ibi referat nonnullos tenere hanc non
eſſe vltimam voluntatem innominatam, ſed te-
ſtamentum conſtans militari priuilegio: & hanc
etiam eſſe communem opinionem refert ex te-
ſtimonio cuiuſdam Criſpi Lucenſis. Sed ipſe exi-
ſtimat reuera non eſſe illam diſpoſitionem vlti-
mam voluntatem, ſed conuentionem quandam
poſtremi iudicij vicem obtinentem: quod dedu-
cit ex *lib.33. tit.11. part.5.* Quicquid ſit, ex ſu-
prad. conſtat, bene conuenire l. illam ſecundum
ſuprad. primum intellectum Rod. Suarez tit. cui
ſubeſt. Non obſtat etiam ſecundum obiectum
contra hunc primum intellectum, quia reſpon-
deo, quod de iure communi eſt permiſſa donatio
reciproca inter virum & vxorem,quando ſit pro-
prie iure donationis: At vero in caſu, *d.l.9.* fori
ſecundum ſupradict. intellectum ſit conuentio &
donatio reciproca de futura hæreditate,& ſic per
viam vltimæ voluntatis, ſiue teſtamenti, ſiue ſu-
premi iudicij, prout *ſuprà* dictum eſt diuerſum
& ſatis ſpeciale eſt, quod concedatur coniugibus
per *d. l. fori.*

Cum inter † priuatos de iure communi ſit 19
prohibitum pactum reciprocum de futura ſuc-
ceſſione, *vt in d. l. licet inter priuatos. C.de pact.&
in d.l.33.tit.11.part.5.* Tradunt plurimi relati per
Tiraq. *de iure primogen.qu.6. num.24.* prius tamen
*ibid.num.5.*retulit plurimos Doct. tenentes, quod
valet conuentio inter fratres,vt altero decedente
ſine liberis bona ipſius ad alterum perueniant.
Cuius contrarium alios allegans tenet Dec.
*conſ.613. num. 2.* vbi idem probat in conuen-
tione de quota hæreditatis, & tenet valere dict.
conuentionem,ſi fiat de quibuſdam rebus parti-
cularibus. In quo vltimo teſtatur hanc eſſe com-
munem opinionem plures allegans Ant. Gab. †
*lib. 3. commun. opin. concl. 1. de pact. num. 1.* &
per totam late agit de materia reſoluens, ſecus
eſſe, ſi fiat ſuper omnibus bonis.

Et an † accedente iuramento valeat præd. pa- 20
ctum in caſu *d. l. licet*, videndus eſt omnino Phi-
lip. Dec. *conſ.516.n.2.& ſeq.* vbi optime pro-
bat, quod hoc caſu firmetur pactum iuramento,
& Marian. Soc. Iun. *conſ.65.n.44.& ſeq.lib.1.*vbi
loquitur, quando reſeruata fuit facultas teſtan-
di in certa quantitate. Adde idem tenentes Gui-
do Pap. *conſ.31.* & Ang. *conſ.179.* Contrarium
tamen tenent omnes ralati per Tiraq. *vbi ſupr. n.
18.*& per Pariſ. *conſ.24.n.55. vol.2.* ex quibus ap-
paret iſtam eſſe communem opin.ita aſſerente
Ant. Gab. *vbi ſupr.n.11.* Sed vt omnis ſcrupulus
ceſſet,poteſt ſecundo dici,quod illa l.9. fori non
loquatur in donatione, ſed in pacto reciproco de
ſibi inuicem ſuccedendo, facto inter virum
& vxorem,vt ſuperſtes ſuccedat prædefuncto.

Per quod † ampliatur diſpoſitio *d. l. licet*, vt 21
procedat,nedum in militibus in quibus loquitur,
ſed etiam in coniugibus ita paciſcentibus poſt
annum cõtracti matrimonii,quod eſt ſatis ſingu-
lare & ſpeciale in iure. Vnde ſic intellecta l. illa,

optime quadrant verba ipſius & mens. Nam primo verbum, *hermandad*, bene conuenit, quia hoc caſu proprie ſignificat conuentionem vel pactum æqualitatis, hoc eſt, reciprocum ſuccedendi inter ſe, ita vt ſi primo decedat vxor, ſuccedat ei maritus qui ſuperuixit, & econtra.

22 Et quod † inter fratres ſeruanda ſit æqualitas, & ſic fraternitas ſit æqualitas, probatur *in l. vt liberis, ibi, aqua lance, parique modo, C. de collat.*

23 Et in † terminis, *dict. leg. licet*, inter priuatos, quod hoc pactum reciprocum de futura ſucceſſione appelletur conuentio fraternitatis, tenet Fulgoſ. *in leg. nec apud, Cod. de hered. inſtit.* quem refert & ſequitur Decius *conſ. 516. num. 3.* Item limitatio *dict l. fori*, bene conuenit ſecundum hunc intellectum, ſcil. *que ſi deſpues que hizieren la hermandad, ouieren fijos de conſuno, no vala la hermandad : ca no es derecho que los fijos que ſon fechos por caſamientos, ſean desheredados por eſta razon.* Nam iuſtiſſimum eſt & iuridicum, quod hac fraternitate & pacto reciproco non exhæredentur filij legitimi poſtea nati, cum proprio teſtamento abſque cauſſa legitima minime poſſent exhæredari.

24 Et licet donatio & conuentio † reciproca inter priuatos de futura ſucceſſione, etiam iure cõmuni valeat & teneat ex opinione Doctorum, quam refert & ſequitur Roder. Suarez, *vbi ſuprà, num. 16.* & ibi eius additio, & Gregor. Lopez, *in dict. leg. 33. titul. 11. part. 5.* vbi timore illius leg. hoc intelligit de certa parte bonorum, non de omnibus, & etiam timore cuiuſdam l. Tau. Et eadem ratione idem dicere poſſimus inter coniuges *per dict. leg. 3. titul. 12. libro 3. fori,* non tamen proprie in hoc caſu loquitur *dict. leg. 9. fori.* Sed in conuentione & pacto reciproco de ſuccedendo, vt dictum eſt. Et ita vnico verbo eam intelligit Montal. *ibi in gloſſ. ſean desheredados*, in illis verbis: Nota ex hac l. quod valet pactum inter virum & vxorem de futura ſucceſſione. Hoc tamen pactum vult l. Regia prædict. fori, vt fiat poſt annum contracti matrimonij, vt valeat quaſi innuat ante fieri non poſſe. Cuius ratio potuit eſſe vt præmeditato conſilio & maiori cum deliberatione id fiat : quia in primo anno matrimonij videtur, præſumi feruentiſſimus amor inter coniuges, & quamuis licitus, quodammodo tamen inordinatus, vt non ita diſcrete & cum iudicio poſſint inter ſe diſponere, ſicut poſt annum. Et hac eadem forſan ratione idem voluit altera ſuprad. l. fori in donatione, quæ fit iter coniuges conſtante matrimonio, vt fiat poſt annum matrimonij ad hoc vt valeat, vt expreſſe declarat quod non fiat ante. Et ita poſſunt intelligi præd. ll. fori.

Fauore tamen agnationis conſeruandæ bene valet donatio vel ſocietas reciproca omnium bonorum inter fratres, vt teſtatur communem ex Boërio *dec. 355. n. 3.* Iulius Clar. *l. 4. receptar. ſent. §. donet. quæſt. 20. verſ. fin.*

25 Vltimo aduerto, quod cum per ll. † fori non ſit iudicandum niſi probato earum vſu, vt *in leg. 1. Taur.* & tradit Roderic. Suarez in *proœm. legum fori*, & Gregor. Lopez. *in leg. 28. tit. 15. partit. 7. in gloſſ. fruto*, & idem *in leg. 28. in gl. o treinta, titul. 13. part. 5.* & Ioan. Oroſcius *in leg. de quibus, num. 4. ff. de legibus*, & prædict. ll. fori ſupra allegatas & declaratas non inueniam recopilatas in noua recopil. legum huius regni Caſtellæ facta mandato inuictiſſimi noſtri Regis Philippi, huius nominis ſecundi, anno 1569. non erunt ſeruandæ d. ll. fori, niſi prius in iudicio probetur earum vſus, ſaltem *dict. leg. 6. titul. 12. libro 3. for.* loquentis in donatione, per quam diximus corrigi ius commune & Partitarum, quod prohibet donationem inter virum & vxorem conſtante matrimonio fieri indiſtincte.

Nam *dict. leg. 9.* licet etiam ſit fori, de iure tamen communi idem prope erat diſpoſitum, vt *ſupra* viſum eſt, & tenet præterea alios allegans Palat. Rub. *in repet. rubr. de donat. inter vir. & vxor. §. 50. num. 12. 17. & 18.*

Dicens † quod ſi vir & vxor inuicem paciſ- 26
cantur, quod ſuperſtes altero præmortuo habeat bona vel ex bonis præmorientis certam quantitatem valet pactum, & præiudicat aſcendentibus præmorientis. Et ibi dicit ita fuiſſe deciſum in regali Cancellaria, quod prædict. pactum præiudicet aſcendentibus, quod optime probat dicens cum aliis quos allegat, non poſſe prædict. pactum reuocari à patre vel matre, tanquam in fraudem legitimæ aſcendentium factum. Et licet *dict. n. 12.* dixiſſet reponendum eſſe memoriæ dictum Doctorum exiſtimantium, quod valeat præd. pactum reciprocum inter coniuges, & quod pro eo in ſpecie neſcit text. qui hoc dicat, poſtea tamen *d. n. 17.* allegat *d. l. 9. fori tit. 6. lib. 3. for.*

Ex quo ſequitur, vt † ipſe dicit optima limi- 27
tatio ad *leg. 6. Taur. hodie leg. 1. titul. 8. libro 5. nou. recop.* quæ præcipit, parentes ſuccedere neceſſario ſuis deſcendentibus legitimis ex teſtamento vel ab inteſtato in omnibus bonis, præterquam in tertio, de quo poteſt filius vel alius deſcendens libere diſponere, vt illa quidem l. non procedat, quando inter coniuges eſt factum pactum ſupradict. reciprocum futuræ ſucceſſionis. Et ita limitat expreſſe d. l. Regiam Tauri Palat. Rubeus *vbi ſuprà, num. 17.* Quam opinion. & limitationem ad illam leg. tenet etiam additio Roderic. Suarez, *in leg. quoniam in prioribus 6. ampliatio. numero 9. fo. 34. C. de inoffic. teſtam.* & ſic poterit ſeruari diſpoſitio *d. l. 6.* licet non probetur eius vſus, quia idem diſponit, quod ius commune, hoc eſt, deciſiones Doctorum de iure communi.

Quæ licet non ſint neceſſariæ † ſunt tamen 28
probabiles *iuxta gloſſ. leg. 1. C. de legibus.* At vero diſpoſitio *dict. l. 3.* fori eſt contraria iuri communi & Regio Partitarum, ac proinde non ſeruanda, niſi optime probetur eius vſus.

## SVMMARIVM.

1 *Donatio facta à patre filio qui eſt in ipſius poteſtate, regulariter non valet.*
2 *Aſſignatur ratio huius regulæ.*
3 *Plures limitationes aſſignantur ad regulam ſupradictam remiſſiue.*
4 *Donatio à patre facta filio ſuo in ipſius poteſtate conſtituto, firmatur iuramento.*
5 *Idem eſt in donatione iurata, facta per Abbatem monacho.*
6 *An hoc procedat tantum, quotieſcunque pater iurauit non reuocare, vel etiamſi ſimpliciter iurauit donationem?*
7 *Donatio iurata facta à patre filio conſtituto ſub ipſius poteſtate non valet, quotieſcunque pater prius iurauit ſe non donaturum filio.*
8 *Donatio iurata ſupradicta an valeat, quando donatarius præmoritur ſuperſtite donatore?*
9 *Filius in poteſtate patris conſtitutus, an poſſit donare ipſi patri cum iuramento vel ſine eo?*
10 *Filius vel filia velatus qui invita patris nõ petiit*

*ab eo bona ſua aduentitia, nec vſumfructum eorum, imo paſſus eſt patrem eis vti frui, an poſt mortem patris poſſit vſumfr. quo pater potitus fuit, præcipuum ſibi à cohæred. repetere, vel non, eo quod fuit, viſus donare? & n. ſeqq.*

11 *Quando filiusfam. viuente & patiente patre potitur vſufructu patris, alij hæredes mortuo patre non poterunt petere à præd. filio illum vſumfruct.*

12 *Pater & filius ſunt correlatiua, & diſpoſitum in vno ex correlatiuis, videtur etiam diſpoſitum in alio.*

13 *Æqualitas eſt ſeruanda inter liberos in ſucceſſionibus & collationibus.*

14 *Tacita remiſsio de qua in l. cum oportet, §. ſin autem res, C. de bon. quæ lib. an valeat ſtatim in vita patris, vel egeat ipſius morte ad confirmationem?*

15 *Pater licet poſtquam paſſus ſit filium percipere fructus ad ipſum patrem pertinentes, poſsit pœnitere & reclamare hoc tamen habebit locum in futurum, ſecus tamen erit reſpectu fructuum perceptorum per filium.*

16 *Donatio vel remiſsio patris facta filio de vſufructu bonorum aduentitiorum ipſi patri pertinenti, ſtatim valet & efficitur irreuocabilis.*

17 *Tellus Fernand. merito carpitur.*

18 *Filius poſt mortem patris poteſt petere à cohæredibus ſuis fructus perceptos per patrem ad ipſum filium ſpectantes.*

19 *Pater qui adminiſtrauit bona præbendæ filij, tenetur ei reddere rationem adminiſtrationis de fructibus præbendæ.*

20 *Filius an poſsit petere à fratribus patris communis cohæredibus ſibi emendari damnum, quod pater fecit bona aduentitia dilapidando & conſumendo.*

21 *Adminiſtrator & eius hæredes tenentur omni tempore rationem reddere.*

22 *Pater & mater de bonis filiorum tenentur reddere rationem adminiſtrationis, quando ad filium pertinent pleno iure.*

23 *Filius lucra propria expendens pro communi familia, ſuſtentando patrem & fratres, an mortuo patre poſsit repetere illam pecuniam à fratribus pro rata?*

24 *L. 9. tit. 1. l. 5. nouæ recop. ponderatur.*

25 *Creditor ſciens lapſum eſſe tempus ſolutionis, non petens debitum, imo patiens eum eo debitorem negotiari vel emptorem fructus percipere, non impeditur poſtea petere debitum ſuum. vel pretium non ſolutum cum vſuris.*

26 *Prima differentia aſsignatur inter patrem & filium patientes alterum eorum vti frui fructibus ad alterum pertinentib. quare in patre hoc patiente præſumatur donatio, in filio autem minime.*

27 *Secunda differentia ſupradicti aſsignatur.*

28 *Metus reuerentialis ſolus per ſe licet non ſit ſufficiens ad reſcindendum contractum, ſufficit tamen adhoc, vt patientia filij non præiudicet ſibi ob reuerentiam patris, ſaltem vbi tractatur de magno præiudicio.*

29 *Argumentum à correlatiuis locum habet, vbi militat eadem ratio, ſecus vbi eſt diuerſa.*

30 *Hodie attento iure Regio, valet ſtatim donatio à patre facta filio abſque iuramento reſpectu tertij & quinti licet poſsit reuocari, præterquam in tribus caſibus qui hic referuntur.*

## CAPVT IV.

*De donatione inter patrem & filium in patria poteſtate conſtitutum, abſque iuramento, & cum eo.*

DONATIO † facta à patre filio, qui eſt 1 in ipſius poteſtate, regulariter non valet: Ita probat text. *in leg. 1. §. ſi pater filio ff. pro donat.* vbi dicitur quod eſt nulla talis donatio, idem probat text. *in leg. 2. Codice, de inoff. donat. & in leg. donationes, quas parentes, Codice, de donat. inter vir. & vxor.* Quibus iuribus conſonat *leg. 3. tit. 4. part. 5. verſ. Mas ſi el padre.*

Cuius quidem ratio aſſignatur † à *gloſſ. in dict.* 2 *leg. 2. Codice de inoffic. donat. in verb. in poteſtate, in verſ. olim autem*, quia ſi prædict. donatio valeret, patri quæreretur, *vt in leg. placet. ff de acquir. hæred. cum ſimil.* Vnde perinde eſt ac ſibi ipſi pater donaret, & ideo merito quod non valeat, *arg. leg. qui ſic ſoluit, & in l. ſi quis pro eo, ff. de fideiuſſor.* niſi morte confirmetur, *vt in dictis iurib.* Quæ ratio communis eſt, ſecund. Anton. Gomez, qui plures allegat, *in l. 17. Taur. num. 4.* & ſequitur Decius *conſil. 432. num. 4.* tenet Bart. *in leg. frater à fratre, n. 57. ff. de condict. indeb.* & *ibi* ſequuntur Doctor. licet Iaſ. *ibi in l. 1. lect. num. 44. & in repetitione, num. 43.* eam reprobet & aliam aſſignet.

Regula tamen hæc † patitur plures limita- 3 tiones, quarum præcipuas referunt Bartol. & Iaſ. *vbi ſuprà*, & late Petrus Duen. *in regul. 223. per totum fol. 76.* & Nauar. *in Manual. c. 17. n. 145. & ſeq.*

Præcipua † tamen limitatio, quam ſupradi- 4 cta concluſio habet, eſt quæ in noſtro propoſito facit, ſcilicet interpoſito iuramento ſuper hac donatione, quia tunc talis donatio iuramento valet & confirmatur. Quia ratio præcipua quare prædict. donatio non valebat, eſt propter patriam poteſtatem & acquiſitionem, quæ ex ea cauſſatur, vt *ſupra* viſum eſt, ſed patria poteſtas non curatur in materia ſpirituali, prout eſt iuramentum, *iuxta text. in cap. & ſi Chriſtus, de iureiurand. & in c. ſi annum quartum decimum, de iudic. in ſex.* Ergo prædict. donatio bene firmatur iuramento. Et ita hoc fundamento & aliis hanc opinio. tenuit Bal. *in leg. irritam, quaſi ad finem, Codice de vſucap. pro donat.* & in aliis pluribus locis allegatis per Doct. infra dicendos. Hanc etiam opin. ſequitur & defendit, & pluribus vrgentiſſimis fundamentis comprobat dicens eſſe veriſſimam, plures Doct. allegans & aſſerens eſſe communem ſententiam, & temerarium eſſe ab ea in iudicando vel conſulendo recedere, Iaſ. *in lege, frater à fratre, in prima lect. numero 44. in 10. limitatione, & in repetit. numero 43. ad finem, ff. de cond. indebit.* Et hæc eſt verior & communis opinio, ſecund. Philip. Dec. *conſ. 216. num. 1.* dicit communem, & non eſſe ab ea recedendum, idem Decius *in conſil. 432. n. 4. & 5. & in conſ. 414. n. 12. & in conſ. 631. num. 1.* Et eſt magis communis opinio, ſecundum eund. Philip. Dec. *conſ. 688. n. 11.* in quibus locis plurimos Dd. refert hanc opin. tenentes, tam in conſiliis quam in lecturis. Eandem etiam opin. ſequitur & bene probat dicens eam eſſe communem & communiorem Rod. Suar. *in l. 9. tit. 1 t. l. 1. fori, verſ. nota ſecund. fol. 48.* Eſt etiam communis opinio, ſecund. Alc. *in d. c. cum contingat, n. 108. ver.*

*quarto infertur, an donatio facta per patrem, &c. de iureiur.* Eandem etiam opin. ſequuntur plures Doctor. allegans Anton. Gomez *in 2. tom. cap. de reſtitut. min. num. 26. verſ. ſexto infertur*, & Couarr. *de pact. in ſex. 3. part. relect. §. 1. num. 5. fol. 113.* & Segur. *in leg. 1. §. ſi vir vxori, colum. 20. ff. de acquir. poſſeſſ.* Eandem etiam opinion. plures Doct. referens, tam exteros quam Hiſpanos, dicit communem Petrus Duennas *in regul. 219. ampliat. 2. verſ. pro qua opinione facit, fol. 73.* teſtatur etiam communem pluribus relatis Didac. Perez *in addit. ad Segur. in rep. leg. cohæredi, §. cum filia, num. 13. verſ. donatio facta filio, ff. de vulg. & pup. ſubſtitut.* Hanc eandem opinion. teſtatur communem plures allegans, eam ſequutus & bene probans Mench. *de ſucceſſ. creat. §. 29. num. 14.* dicit communem plures allegans Roland. à Valle *conſ. 77. num. 1. lib. 1.* Et hæc eſt verior & magis communis opinio, & ab ea non eſt recedendum, præſertim in iudicando & conſulendo, vt bene lateque probat ſatisfaciens fundamentis contrariæ partis Marianus Socin. Iunior. *conſ. 47. num. 1. vſque ad 19. 3. part.* ſequitur plurimos referens Iul. Clar. *libro 4. recep. ſentent. §. donatio, quæſt. 8. verſ. ſed quæro*, teſtatur magis communem plurimos referens Ferdinand. Loazes *in allegatione iuris pro Marchion. Velez. 8. fundamento pro parte oppidi de Mula, numero 10. pag. 83.* Et poſt huius operis primam editionem eandem ſententiam magis communem plurimos Doctor. referens appellat Matienco *in l. 1. titul. 6. libro 5. nouell. collect. Reg. gloſ. 9. numero 6.* & Ant. Gabriel. *libro 3. & commun. opin. concl. 4. de donat. pag. 199.* vbi addit idem eſſe è conuerſo. Et ita ſine dubio eſt tenenda hæc opinio, tam in iudicando & conſulendo quam in puncto iuris: quia eſt veriſſima bene fundata, vt conſtat ex ſuprad. Doct. quamuis Paul. Fulg. & Corn. relati per Mench. *vbi ſuprà*, & per Alciat. *vbi ſuprà*, & quamuis ipſe Alciat. & D. Burg. de Paz plures referens, *conſ. 14. num. 15. & ſeq.* velint leuiſſimis fundamentis tenere contrarium, quibus bene ſatisfaciunt Dd. ſupradicti, tenentes communem ſententiam.

5 Qui † etiam tenent idem eſſe in donatione facta per Abbat. monacho, cum iuramento, vt valeat & teneat eiſdem fundamentis & rationibus, quibus valet donatio iurata facta per patrem filio exiſtenti in patria poteſtate.

6 Sed hæc communis † opinio primo limitatur, vt procedat quoties pater (adde tu, & *Abbas donans monacho*) iurauit non reuocare prædict. donationem, ſecus vero ſi eam ſimpliciter iurauerit, nihil amplius adiiciendo, quia tunc cum iuramentum ſortiatur naturam contractus ſuper quo interponitur, *vt in leg. fin. Codice de non num pecun.* poterit reuocari hæc donatio, etiam iurata ſicut poteſt donatio ſimplex. Hanc limitationem retulit ex Bal. Rod. Suarez *ad fin. dict. verſ.* dicens notandum, quia attulit ſibi hæc doctrina commodum & honorem, licet ipſe dicat, quod ſibi nunquam placuerunt fundamenta Bal. nec recte intuenti concludunt, & dubitat, an Bal. in hoc ſit corruptus. Et ipſe etiam dubito de hac limit. quia iuramentum ſuper facto extenditur ad omne ius reſultans ex eo, vt dixi *in mea repet. authent. ſacramenta puberum, Codice ſi aduerſ. vendic.* & hoc caſu non deficit conſenſus donantis, ſicut deficit in caſu, *dict. leg. fin. de non num. pecun.* vt latius dicemus alio cap. quod conſtituam ſuper d. l. fin. Deo volente. Nihilominus tamen hanc limitationem tenent magis communiter Doct. ſupra citati, vt refert Matienc. *vbi ſuprà, num. 6.* dixit communem Tellus Fern. à me citatus *infra cap. 12. num. 10.*

Secundo communis opinio † ſuprad. limitatur nouiſſime per Mench. *de ſucceſſ. creat. §. 18. n. 162.* quotieſcunque præceſſiſſet iuramentum patris de non donando filio, quia cum hoc iuramentum conſonet iuri communi, vt ſupra viſum eſt, non valebit donatio poſtea per patrem facta filio etiam cum iuramento. Quæ limitatio probatur ex gl. communiter approbata *in c. licet mulieres, de iureiur. in 6.* iunctis his, quæ circa eam nos diximus *ſupra c. 11. n. 79. & ſeqq.* 7

Tertio ſupradictam † communem opin. limitat Dec. *conſ. 536. col. 2.* quando donatarius præmoritur ſuperſtite donatore. Sed contrarium cum Aymo. tenet & probat Couar. *in rubr. de teſtament. 2. part. num. 10. ad fin.* & Roland. à Valle plures allegans *conſ. 21. num. 24. lib. 1.* 8

Econtra † etiam filius in poteſtate poteſt donare patri cum iuramento, vt probatur *in cap. quamuis pactum, de pact. in ſexto.* Imo abſque iuramento valebit hoc caſu donatio, quia patris conſenſus hoc caſu non requiritur pro auctoritate, alias autem ſi requireretur eius conſenſus pro auctoritate, non valet præd. donatio non iurata, quia non poterat in cauſſa propria auctorare. Ita alios allegans tenet Alciat. *d. num. 108. verſ. quarto infertur, el ſegundo.* Et eſt communis ſecund. Mench. *dict. §. 29. num. 15. cap. 21.* 9

Sed iuxta † hoc volo hic examinare optimam, elegantem & practicabilem quæſtionem, tametſi non facilem, quæ talis eſt. Habemus iure Regio deciſum per *leg. 4. Taur.* quæ hodie eſt *l. 8. tit. 1. lib. 5. noua recopil. Reg.* quod filius vel filia per contractum matrimonij & velationem liberatur & exit à patria poteſtate: habemus præterea ſtabilitum altera l. Regia immediate ſequenti, quæ eſt *leg. 48. Tauri, & l. 9. dict. titul. 1. noua recopil. lib. 5.* *Que el hijo o hija, caſandoſe y velandoſe, ayan para ſi el vſufruto de todos ſus bienes aduenticios pueſto que ſea viuo ſu padre, el qual ſea obligado a ſe lo reſtituyr, ſin le quedar parte del vſufruto dellos.* Qua l. exſtante, ceſſat hodie ſaltim in his regnis Caſtellæ & Legionis, &c. contentio quæ ſuper hoc articulo erat de iure communi inter Doct. quam refert diſtinguens Boëtius *deciſ. 197. num. 5. & 8.* Intrat nunc noſtrum dubium, *Quid iuris erit, ſi filius hic vel filia qui matrimonium contraxit & velatus eſt, non petat à patre ſuo bona aduentitia, quæ iam acquiſierat morte matris vel alias, & poſtquam velatus fuit, patitur & paſſus eſt patrem vti frui prædict. bonis aduentitiis ad præd. filium pertinentibus plene, tam reſpectu proprietatis quam vſusfruct. poſt velationem non contradicendo, licet videat patrem eis frui per aliquot annos, vel vſque ad mortem ipſius patris, imo conſentiendo, & poſtea mortuo patre petat à fratribus cohæredibus ſuis in diuiſione bonorum, quod ſibi præcipue vltra omnes detur valor præd. vſuumfructuum, quibus pater in vita ſua potitus fuit bonorum aduentitiorum eiuſdem filij poſt ipſius velationem iuxta d. l. Regiam, & hoc vltra ſuam legitimam, an ſit audiendus? vel an admittatur exceptio cohæredum dicentium, prædict. filium non poſſe petere dictos fructus, ſed fore inter omnes diuidendos, quaſi videndo & patiendo patrem vti frui dictis bonis poſt velationem & conſentiendo, viſus fuerit ei donare, quod potuit abſque iuramento iuxta ſupra dicta in præcedenti articulo?* In quo articulo inuenio Doctorem del Caſtillo *in dict. leg. 48. Taur.* 10

in

*in additione,1.gloſſ.verb.a reſtituyr.num.11.fol.168.* tenentem expreſſe, quod prædict. filius non poſſit petere hoc caſu poſt mortem patris præd. fructus ſuorum bonorum aduentitiorum, quandoquidem vidit & ſciuit eis patrem potiri, & paſſus fuerit ſine contradictione, & hoc vnico fundamento.

11 Quia idem econtra † in patre ſtatutum eſt, quando filiusfamil. vidente & patiente patre potitur vſufruct. patris, nam alij hæredes patris mortuo patre, non poterunt petere à præd. filio illum vſumfructum, quaſi pater patiendo viſus fuerit donare filio vſumfructum, *vt in leg. cum oportet, verſ. ſin autem res, Cod. de bon. quæ lib.* cuius verba ſunt hæc: *Sin autem res ſibi memorato modo acquiſitas parens noluerit tenere, ſed apud filium aut filiam, vel deinceps perſonas reliquerit, nullam poſt obitum eius licentiam habeant hæredes alij patris vel aui vel proaui eundem vſumfructum, vel quod ex hoc ad filiosfamilias peruenit, vtpote patri debitum ſibi vendicare: ſed quaſi diuturna donatione in filium celebranda, qui vſumfructum detinuit, quem patrem habere oportuerat, ita cauſſa intelligatur, vt eundem vſumfructum poſt obitum patris ipſe lucretur.* Ergo ita & eodem modo videtur dicendum in filio patiente patrem vti frui vſufructu ad ipſum filium pertinente poſt velationem, quod videatur diuturne donare patri: & per conſequens illum petere non poſſit poſtea ab aliis cohæredibus patris. Et ita in hac opinione nihil amplius allegans reſidet Caſtellus *vbi ſupra.*

Certe hæc opinio Caſtelli ſic ſimpliciter intellecta videtur vera per eius fundamentum.

12 Quod † coadiuuatur quia pater & filius ſunt correlatiua, & diſpoſitum in vno ex correlatiuis videtur diſpoſitum in alio, *vt in leg. fin. Codice de indict. viduit. toll. & in l. fin. ff. de acceptil. & in l.1. Cod. de cupreſſ. lib.11. & in leg. ſi cum dies ff. de arbit. cum ſimilibus*, tradit Bernard. Diaz *in reg.158. ſed in patre, hoc eſt ſtatutum per dictum §. ſin autem res:* Ergo idem in filio dicendum eſt.

13 Secundo coadiuuatur † hæc opinio Caſtelli, quia in ſucceſſionibus, & collationibus æqualitas eſt ſeruanda inter liberos, *vt in leg. vt liberis*, ibi *Æqua lance, parique modo, Codice de collat. cum ſimilibus.* Sed ſic eſt, quod ſi filius hic velatus poſſet poſt mortem patris petere ab aliis cohæredibus ſuis vſumfructum hunc, quo pater potitus fuit à tempore velationis & ſibi habere præcipuum, daretur maxima inæqualitas cum cæteris fratribus qui in poteſtate patris permanſerunt vſque ad eius mortem, quia ipſi ſeruierunt patri & res eius adminiſtrarunt eo tempore, quo filius velatus ſibi tantum acquirebat & patri non ſeruiebat, nec eius res tractabat nec adminiſtrabat: & nihilominus reperientur defraudati cæteri fratres & deterioris conditionis, quam filius velatus, ſi ipſe poſſet petere prædictum, vſumfructum à tempore velationis. Igitur non eſt dicendum quod poſſet eum petere, quia alias daretur maximum abſurdum & inæqualitas.

14 Sed vt † videamus, an fundamentum ſupradictum Caſtelli pro hac ſua opinione ſumptum ex deciſione text. *in dict. leg. cum oportet, § ſin autem res*, ſit verum & ſtringat pro intellectu, *dict. § ſin autem res*, eſt nunc videndum, *an deciſio illius text. & præd. quaſi diuturna donatio (hoc eſt tacita remiſſio) de qua in illo text. valeat ſtatim in vita patris, an vero egeat ipſius morte ad confirmationem?* Quia ſi ſtatim valet non exſpectata pro tempore præterito ſaltem ad ipſius confirmationem morte patris, taliter quod pater non poſſit reuocare prædict. remiſſionem, conſequens erit, vt argumentum & fundamentum, quod ex illo text. ſumit Caſtell. ſit vrgens in propoſito pro ſupradicta ſua noua opin. Si vero præd. tacita remiſſio patris ſit nulla ad ipſius confirmationem requiratur mors patris, hoc eſt, quod non contradicat & perſeueret in eadem tacita voluntate vſque ad mortem, apparebit manifeſtiſſime non eſſe bonum argumentum, nec ſimilitudinem Caſtelli ad præd. ſuam opin. fundandam, quia maxime differt vnus caſus ab alio. Quia in primo caſu, quando pater conſentit filium potiri vſufructu patri debito, præſupponimus ipſum patrem mortuum cum eadem tacita voluntate & remiſſione vſusfructus, & ideo nil mirum, cum confirmata fuerit remiſſio ipſius patris morte, quod inducatur donatio: quod ſecus erit in filio, cum ipſius tacita remiſſio non fuerit confirmata morte ſua, cum non ſit ſequuta, quia eſt adhuc viuus, imo ipſemet filius contradicat & reclamet petendo a præd. ſuis cohæredibus poſt mortem patris vſumfruct. ſibi debitam à tempore velationis vltra legitimam. Et ideo vt radicitus materiam & articulum hunc intelligamus, tam in tacita remiſſione patris quam filij vſusfructus vtrique reſpectiue debiti, videtur primo dicendum, quod quaſi donatio & tacita prædict. remiſſio patris vſusfructus ſibi debiti, de qua *in dict. §. ſin autem*, ſit nulla & egeat ad ipſius confirmationem morte patris: primo per text. *in dict. §. ſin autem*, qui hoc videtur probare, dum facit mentionem mortis patris, dum primo dicit, *Nullam poſt obitum eius licentiam habeant hæredes, &c.* & iterum ibi, *Ita cauſſa intelligatur, vt eundem vſumfructum poſt obitum patris ipſe lucretur.*

Secundo, quia in donatione expreſſa patris filio facta durante patria poteſtate expreſſe deciſum inuenitur, quod ſit nulla & egeat pro confirmatione morte patris, vt probatur *in dict. leg.1. §. ſi pater, ff. pro donat. iuncta l. donationes, quas parentes, Cod. de donat. inter vir. & vxor.* Ergo idem videtur dicendum à fortiori in impropria & ſubintellecta donatione de qua *in d. §. ſin autem res*, vt nulla minime valeat, niſi morte patris fuerit confirmata. Et in expreſſo in propriis terminis ita videtur tenere & intelligere, *dicta §. ſin autem res gloſſ. ibi verb. lucretur*, quæ ita ſe habet, *Non explicat, an teneat remiſſio vel diuturna donatio viuente patre, ſed morte eius dicit eam confirmari.* Hactenus gl. cuius opin. ſequuntur alij relati per Tellum Fernan. *in d.l.17. Taur. n.59.*

Sed contrarium in caſu in quo loquimur, ſcilicet, *dict. §. ſin autem res*, tenet *gloſſ. in leg.2. ver. in poteſtate, Codice de inoffic. dona.* vbi enumerando caſus, in quibus valet donatio inter patrem & filium ponit, quando pater remiſit vſumfruct. in aduentitiis, quia tunc transfertur dominium in filium, gloſſ. etiam idem tenet *in §. igitur. Inſtitut. per quas perſon. bon. acquirend. & in authentica idem eſt, Codice de bon. quæ liber.* Sed quia d. gl. videntur loqui in expreſſa remiſſione & propria donatione, nos vero loquimur in donatione impropria & tacita remiſſione, quæ inducitur per patientiam, de qua *in d. §. ſin autem*, ideo in propriis terminis *d. § alleg. Cyn.* ibi, qui hanc opinionem ſecundam videtur tenere. Sed eam tenet expreſſius Bar. *ibid.* vbi mouens dubium hoc dicit: Breuiter puto,

quod teneat remiſſio diutina, h.e. quatenus patris viuentis voluntas durat, argum. *l. ex annuo, ff. de donat. inter vir. & vxor.* & ideo poſtea dicitur morte confirmari, vt non poſſit poſtea reuocari, & ſic intelligit text. illum, ex quo remanet reſponſum primo fundamento contrariæ partis *ſupra* adducto, quatenus diximus ex eo videri in verbis ſupra relatis, quod præd. tacita donatio & remiſſio vſusfructus ſit nulla, quouſque morte ipſius patris confirmetur. Nam confirmatio illa mortis quæ in illo text. requiritur eſt ad hoc, vt non poſſit poſtea reuocari, non vero requiritur ad ipſius remiſſionis tacitæ validitatem, quia ſtatim valet vnoquoque die quo pater patitur, licet poſſit reuocari, vt tenet & intelligit & ſentit. Bart. *vbi ſupr.* Eundem etiam intellectum & opin. vnico verbo tenet Salic. *in d. l. cum oportet, §. non autem, n.5. in finalib. verb.* dicens, quod præd. tacita remiſſio & diuturna donatio interim tenet, quatenus voluntas patris durat: & ideo dicitur morte confirmari, quia poſtea non poteſt reuocari, & quod ita verificetur gl. ſuprad. *d. §. ſin autem res.* Eandem etiam opin. ſequitur & dicit videri veriorem Paul. de Caſt. *in d. §. ſin autem res, n.4.* vbi cum Bal. & Guilier. de Cugn. dicit, quod iſta non eſt proprie donatio, ſed remiſſio iuris & non acquiſitio, quia patri acquiritur vſusfruct. ſi vult: ſed ſi patitur filium fructus percipere, videtur nolle: durat tamen hoc quouſque patitur, ſed ſi poſtea non vult pati, recuperat: & hoc vult iſte text. dum dicit. Sed quaſi diuturna donatione. Et ſic videtur donare de die in diem, nam præſumptio quæ reſultat ex patientia, non extenditur vltra quam patientia interueniat, *arg. l.1. §. Iulian. ff. de itinere actuque priuat.* Hactenus Paulus qui poſtea dicit, *tene menti, quia iſta ſunt ſingularia & quotidiana.*

15 Ex qua † doctrina præcipue ex verbis Pauli ſupra proxime relatis manifeſtiſſime colligitur, quod licet pater poſtquam poſt aliquod tempus paſſus ſit filium percipere fructus ad ipſum patrem pertinentes, poſſit pœnitere & reclamare non patiẽdo filium amplius percipere, & ſic poſſit ipſe pater recuperare: hoc tamen habebit locum in futurum à tempore pœnitentiæ & reclamationis, ſecus vero erit reſpectu fructuum præteritorum perceptorum per filium ipſo patre vidente, ſciente & patiente, quia cum hæc quaſi donatio & tacita remiſſio valuerit ſtatim ab initio & ſit diuturna (hoc eſt) de die in diem, prout probatur *in d. §. ſin autem res,* & ſupra eſt dictum, conſequens eſt, quod pro diebus præteritis, quib. pater paſſus fuit filium vtifrui, non poſſit pater reuocare, ſed tantum pro tempore quo non conſenſit, h.e. in futurum. Et hoc eſt, quod reuera ſentit & probat text. *in d. §. ſin autem res,* & doct. *ſuprad.* Imo expreſſius idem tenet eodem modo declarans dicta verba text. *Quaſi diuturna donatione, Bal. in d. l. cum oportet. §. cum autem, num.3.* dicens, quod præd. verbis datur intelligi, quod pro futuro tempore poteſt reuocari præd. donatio licet ipſe Bal. ibi, *& in d. § ſin autem res, num.3.* fortius teneat, quod hæc quaſi diuturna donatio & tacita remiſſio ab initio ſit irreuocabilis, & non poſſit per patrem reuocari, etiam pro tempore futuro. Sed cuius opinionem in hoc vltimo ego non teneo, licet eam teſtetur communem ex teſtimonio Croti Tellus Fernan. *in d. l.17. Tau. n. 60.* quia verior mihi videtur per omnia ſuprad. opinio ſecunda ſuprad. Cyni, Bar. Salyc. & Pauli, ſc. quod præd. quaſi donatio & tacita remiſſio valeat ſtatim in vita patris ante ipſius mortem, pro tempore quo paſſus eſt pater filium vti frui, licet poſſit reuocari pro tempore futuro. Quam etiam opin. ſuprad. Bar. & Pauli teſtatur communem Vitalis Nemauſen. *in tract. de collat. in 8. q.1. qu. princ. n.14. vol.7. tract. diuerſ. Doctor. fol.5.* dicens, quod pater videtur illud donare per ſingulos dies loco alimentorum, *vt in dict. l. ex annuo.* Eundem quoque intellectum & ſententiam Bar. & Pauli teſtatur magis communem Boër. *d.196. n.3. & 5.* qui per totam illam deciſ. alias opiniones refert in hoc: hunc eundem intellectum & ſententiam expreſſius cæteris declarando & latius probando ſequitur & teſtatur communem Antonius Gom. *in l.48. Taur. num.9. &* 10 dicens, quod tantum videtur pater remittere & donare fructus, quos ipſe filius percepit vidente & conſentiente patre, non vero totum vſumfructum in perpetuum. Vnde ſequitur, inquit ipſe quod poterit pater quando velit reuocare & fructus percipere, quia illa ſcientia & patientia patris non extendit effectum ſuum vltra tempus, in quo fuit præſtita, *vt in d. §. ſin autem ibi, Sed quaſi diuturna donatione in filium celebranda, &c.* Et ſic expreſſe ſequitur omnia ſupradicta in hac ſecunda opinione & intellectu *ad d. §. ſin autem res,* & clariſſimè ſentit, quod licet pater reuocauerit, habebit tantum effectum hæc reuocatio pro tempore futuro, non vero pro præterito, quo pater paſſus fuit filium fructus percipere. Quod expreſſiue etiam tenuit idem Anton. Gomez *in l.29. Taur. n. 29. in verſic. quod limita & intellige.* Et ſic iſta eſt vera & communis opinio, quod prædicta quaſi diuturna donatio & tacita remiſſio vſusfructus, de qua *in dict. §. ſin autem res,* ſtatim valeat de die in diem, non expectata morte patris ad ipſius confirmationem, licet pater poſſit reuocare pro tempore, quo paſſus non eſt filium amplius percipere fructus, & ſic pro tempore futuro à die reuocationis, non vero pro tempore præterito, quo pater conſentit & paſſus fuit filium vti frui. Et hæc eſt vera mens & intellectus *d. §. ſin autem res,* & doctorum omnium ſupradictorum, & ita eſt tenendum intrepide meo iudicio.

Quia opinione tanquam veriori & communiori retenta, non obeſt ſecundum fundamentum de donatione expreſſa, quod adductum fuit pro contraria opinione. Nam reſpondeo, quod illud eſt verum & procedit, quando pater aliquid diminuit de ſuo patrimonio, ſed in noſtro caſu non diminuit aliquid, ſed tantum renuntiat lucro legali & deſinit acquirere, quia non eſt proprie donatio ſed refutatio quædam vſusfructus, vt dicunt Bal. & cæteri Doct. *vbi ſupra.* Et ita in terminis reſpondet Anton. Gomez *in libr.48. Taur. num.9.*

Imo † ſi pater expreſſe donaret vel remitteret 16
filio præd. vſumfructum, ſtatim valeret & efficeretur irreuocabilis donatio & remiſſio, etiam in perpetuum ex ratione ſupradicta. Et ita tenent omnes ſuprad. præcipue Paulus & Boërius & Tellus Fernandez *in l. 17. Taur. n.63.* vbi teſtatur eſſe communem opinionem & eam ſequitur.

Ex quibus † infertur primo, non bene intelle- 17
xiſſe (quod ſalua eius pace dixerim) hanc materiam Tellum Fernandez *in d. l.17. Taur. nu.61.* qui poſtquam retulit Paul. *vbi ſupra* inquit, quod hoc caſu, patre quocunque tempore reclamante, donatio eſt inefficax in futurum & in præteritum:

Nam

Nam hoc de præterito nec Paulus dicit nec ſentit, nec verum eſt, vt *ſuprà* probaui: Imo minus bene dicit, dum poſtea aſſerit hanc ſuam opinionem eſſe, quod dicit text. *in d. §. fin. autem res, ibi, Quaſi diuturna donatione.* Nam imo potius probatur ibi valere de die in diem præd. donationem, ſicut dictum eſt, quam reuocari poſſe pro tempore præterito, prout ipſe Tellus exiſtimabat. Ex quo ſequitur eſſe audiendum nec admittendum eūdem auctorem, dum poſtea *num. 64. ad fin.* exiſtimat tradita per Ant. Gom. *in d. l. 29. num. 29.* eſſe intelligenda ſecundum concluſiones per eum poſitas, & quod aliter non procedent: nam rectius & verius de iure procedunt, quæ dixit Ant. Gom. *vt ſupr.* quam dicta per Tellum.

Secundo ex ſuprad. magis communi opinione infertur, redeundo ad noſtram quæſtionem quam ſupra poſuimus, bene aſtringere fundamentum Caſtelli vbi ſupra pro ſua ſupradicta noua opinione, quod filius per contrarium mortuo patre non poſſet petere à cæteris cohæredibus ſuis fructus, quos pater eius percepit ex bonis aduentitiis poſt velationem filij, ipſo ſciente & patiente & non contradicente. Nam cum in patre patiente filium percipere fructus ipſi patri debitos in bonis aduentitiis filij durante patria poteſtate, inducatur tacita remiſſio eorum & quaſi diuturna donatio pro tempore, quo conſenſit & permiſit, vſque quo contradixerit ſiue reuocauerit, vt ſupra concluſum eſt, conſequens videtur, vt eadem ratione idem dicendum ſit reſpectu filij, & ſic hoc modo remanet recte, prout videtur fundata opinio noua Caſtelli, quamuis ipſe minime ad ſupradict. aduertat, nec ea differat.

18 His tamen + omnibus non obſtantibus meo iudicio tenendum eſt contra opinion. nouam Caſtelli *vbi ſupra*, imo quod filius poſt mortem patris poſſit petere à ſuis cohæredibus prædictos fructus perceptos per patrem poſt velationem eiuſdem filij, ipſo filio ſciente, patiente & non contradicente, vltra ſuam legitimam, & hoc ſequentibus fundamentis.

19 Primo † argumento text. *in leg. litis conteſtatæ tempore, §. fin. ff. de negot. geſt.* & quæ ibi notat Bart. *num. 1.* dicens per illum text. quod ſi pater adminiſtrauit bona præbendæ filij, tenetur actione negotiorum geſtorum reddere rationem adminiſtrationis de fructibus præbendæ: quia habetur loco peculij Caſtrenſis, *vt in leg. ſacroſanct. Cod. de epiſc. & cler.* & per conſequens patri non quæruntur: & aſſerit quod hoc vidit de facto: & inquit ibi Ang. ſe multoties vidiſſe patres emancipatis filiis multa donaſſe, & nihilominus patres in poſſeſſione manſiſſe, & talia bona adminiſtraſſe, quod poſt mortem patris ille filius in diuiſione, quam facit cum fratribus de bonis paternis poterit imputare fratribus omnia bona & fructus ad manus patris peruenta. Et hanc opin. Bar. & Ang. per text. ibi refert & ſequitur Roder. Suarez *in qu. ſua maioritat. in fin. num. 38.* dicens quod propter hæc euitanda pater multoties in inſtrumentis donationis reſeruat ſibi vſumfructum: refert etiam & ſequitur ad literam idem Rod. Suarez, *in l. 9. tit. 11. verſ. hanc tamen, leg. limita, ad fi. lib. 1. fori,* & opin. ſuprad. Bar. ſequitur alios allegās Matth. de Afflict. *deciſ. Neapolit. 241. num. 2.* vbi inquit quod pater tenetur reſtituere filio fructus perceptos ex ſuo beneficio vel eorum pretium, quem allegans ſequitur etiam Didac. Perez *in l. 1. tit. 8. libro 3. ordin. col. 1031. ad fin. & colum. ſeq.* vbi allegat idem tenentem Palat. Rub. *in rep. rubric. de donat. inter vir. & vxor. §. 42. num. 9.* vbi non ſolum hoc tenet, ſed etiam *in num. 10.* ampliat, quod ſi pater, qui hos fructus beneficij filij percepit eſt mortuus, eius hæredes debent reſtituere. Pro quo allegat optimam doctrinam Bartolomæi Salyc. *in leg. filia cuius, Codice, famil. erciſc. in fine, & eſt in num. 24.*

20 Vbi quærit, † ſi pater bona aduentitia filij dilapidauit & cōſumpſit, an filius poſſit petere hoc damnum ſibi emendari à fratribus vt patris cohæredibus & reſpondet, quod ſiquidem pater in his bonis non habet vſumfruct. & tunc pater tenetur filio, ac ſi emancipatus eſſet, quia in talibus rebus tanquam extraneus & ſui iuris eſt iudicandus. Si vero pater habet vſumfructum in his rebus tunc ſi quidem dilapidatio & cōſumptio concernit fructus tantum, & tunc pater non tenetur, cum pater non teneatur conſeruare eos filio, nec de eis rationem reddere, *vt in l. cum oportet, §. non autem, & in l. non ſolum, §. hoc proculdubio, Cod. de bon. quæ lib.* Si vero hoc ſecundo caſu dilapidatio & cōſumptio concernit rei ſubſtantiam, ſi eſt modica, de illa non curatur inter patrem & filium: ſi vero eſt magna vel enormis, pater tenetur filio effectualiter, *d. l. cum oportet, §. fin.* & ſic naturaliter & ciuiliter. Ideo hæ obligationes in hæredes tranſeunt, *l. pro hæreditariis. C. de hæred. act.* & ſic iſto caſu fratres eius cohæredes tenebuntur fratri. Hactenus Salyc. vbi additio eius refert Bal. idem prope tenentem, quem etiam refert & videtur ſequutus Boërius *dec. 61. n. 19.* Ergo cum hæc omnia ita ſe habeant, conſequens eſt, vt pater & eius hæredes teneantur rationem reddere prædict. filio de fructib. per patrem perceptis, & ex bonis aduentitiis ipſius filij per velationem, cum per dict. l. Regiam amittat pater vſumfructum bonorum aduentitiorum filij poſt ipſius velationem.

Nec obſtabit ſi primo replicetur, quod opinio ſupradict. Bar. & ſequacium procedat, quando pater tanquam adminiſtrator filij percepit fructus præbendæ, vt videntur Doct. præſupponere, quo caſu nil mirum ſi non inducatur donatio, *arg. l. Neſen. ff. de negot. geſt.*

21 Cum adminiſtrator & eius hæredes † teneantur omni tempore rationem reddere, vt conſtat ex late traditis per Roland. à Valle *conſ. 49. per totum lib. 1.* & probatur *in leg. fin. tit. 16. partita 6.* Nam primo reſpondeo, quod etiam in noſtro caſu pater qui percipit vſumfructum bonorum aduentitiorum, poſtquam ad ipſum filium incepit pertinere, hoc eſt, poſt velationem videtur adminiſtratorio nomine percipere, & ſic nomine filij & ad ipſius vtilitatem: Ergo eos tenetur reſtituere, & tam ipſe quam ſui hæredes tenebuntur rationem de eis reddere prædicto filio.

22 Et ita inquit Socin. † *conſ. 2. num. 7. & conſ. 73. num. 10. volum. 3. & conſil. 92. colum. 2. volum. 4.* quod pater & mater de bonis filiorum tenentur reddere rationem adminiſtrationis, quando ad filium pertinent pleno iure: quam opin. Socin, *vbi ſupra,* & alios plures Dd. allegans ſequitur Rol. à Valle *d. conſ. 49 n. 14.*

Secundo reſpondeo, quod etiam in caſu præſuppoſito quando pater percipit fructus præbendæ filij, licet filius expreſſe hoc non iniunxerit patri, ſed tacite permiſerit & paſſus fuerit patrem fructus ſuæ præbendæ percipere adhuc tanquam eius adminiſtrator tenebitur de eis rationem

reddere filio, quia hoc caſu etiam loquuntur Dd. *ſuprà* allegati, vt conſtat ex *eis*: Ergo merito quod idem dicendum ſit in noſtro caſu aduerſus opin. Caſtelli.

Secundo non obſtat ſi aduerſus doctrinam Salyc. *ſuprà* adductam in fauorem huius ſecundæ opinionis replices, quod ipſe loquitur, quando pater conſumit & dilapidat aduentitia filii, tam in vſufructu quam in proprietate: Nos vero agimus, quando pater tantum percepit & conſumpſit vſumfruct. & ſic videtur diuerſum: quia reſpondeo quod Sal. ibidem recte inſpectus loquitur, tam reſpectu vſusfructus ſolius quam proprietatis ſimul, quia de vtroque generaliter loquitur in primo membro, quando vſusfr. ad patrem non pertinet in bonis aduentitiis filii, vt conſtat ex dictis per eum in ſecundo membro, quando ad patrem pertinet vſusfructus, vbi facit diſtinctionem, an vſusfructus tantum, vel etiam ſubſtantia conſumpta ſint, quia in his duobus vltimis caſibus diuerſū potius in vno, quā in alio determinat. Ergo cū in primo membro vnum determinauerit, conſequens eſt quod ſenſerit de vtroque, ſcil. de vſufructu tantum conſumpto, vel de proprietate ſimul, & ſic optima eſt profecto deciſio & doctrina Sal. *vbi ſupr.* in propoſito noſtro contra Caſtel.

23 Secundo † & principaliter pro hac noſtra opinione contra opin. Caſtel. adduco optimam doctrinam, & meo iudicio expreſſam in propoſito, Pauli de Caſt. *in d. l. cum oportet, §. ſin autem res, nu.* 3. *C. de bon. quæ lib.* vbi cum Paul. declarat text. illum loquentem in patre tacente & permittente filium percipere vſumfructū bonorū aduentitiorum ad ipſum patrem pertinentem, quærit hoc modo. Sed pone contra: filius qui plura lucratus eſt & lucratur quotidie, illa lucra ponit in communi, & expendit pro communi familia ſuſtētando patrem & fratres, mortuo patre repetit illam pecuniam à fratribus pro rata, dicens quod pater habuit vſumfructum hoc modo expendendo, ſed ſalua debet eſſe ſibi proprietas, fratres dicunt, quod videtur ipſe donaſſe patri, poſtquam non retinuit, ſed expendit argum. huius §. Quid iuris? Bart. *ſuprà familiæ heriſc. l. certum*, dicit Nicol. de Matharel. tenuiſſe hanc partem, vt videatur donaſſe poſtquam non retinuit, ſed expendit arg. hic & *ſuprà* poſt princ. l. dum dicit *ſibi poſſeſſa ſunt &c.* Sed certe propter hoc quod non poſſederit, non videtur reſultare illa præſumptio, quia cum pater vtatur & fruatur lucris filii, ipſe poſſidet, & non filius, & tamen ſalua eſt proprietas. Dic ergo quod præſumptio reſultat ex eo, quod ipſemet expendit voluntarie, & propter affectionem perſonarum: ex qua reſultat præſumptio donationis, *vt in l. vtrum, ff. de dona inter vir. & vxor.* hic loquitur quando pater erat mortuus. Hactenus Paul. Ergo ecce expreſſe poſitam noſtram quæſtionem ad literam, & decidit Paul. mirabiliter, quod ſiquidem filius non poſſidet, ſed pater & ipſe vtatur & fruatur lucris filii, ſalua remanet proprietas filio (quia in quæſt. Pauli tantum dubitabatur de proprietate pecuniarum, quia vſusfructus pertinebat ad patrem) & non reſultat præſumptio donationis. Si vero ipſe filius expendit voluntarie pecunias pro communis familiæ ſuſtentatione, tunc eo, quod ipſe voluntarie fecit, iuncta coniunctione & affectione perſonarum inducitur & præſumitur donatio. Ergo cum in noſtro caſu pater poſſideat bona aduentitia filij quia nondum ea reſtituit filio ſuo, prout tenetur poſt velationem, filij: & ipſemet pater propria vel ſuorum famulorum manu percipiat vſumfr. poſt velationem filij, abſque eo quod filius expendat voluntariè, nec percipiat, ſed tantum patiatur patrem per ſe, vel per alios percipere & frui, dicendum eſt non præſumi donationem, ſed ſaluum remanere præd. vſumfr. filio (h. e.) ipſius petitionem, iuxta ſuprad. Pauli doctrinam, præterquam ſi ipſemet filius dederit expreſſe licentiam patri percipiendi vel ſi perceperit ipſe filius, & patri vel fratrib. miniſtret pro eorum ſuſtentatione, quia tunc bene inducitur donatio propter affectionem & couiunctionem perſonarum, ſecund. Paul. *vbi ſup.* Et ita poterit limitari hæc ſecunda noſtra opinio, & in eo caſu ſaluari opinio Caſtelli: quod eſt ſatis notandum.

Tertio † & principaliter pro hac ſecunda noſtra opinione contra Caſtell. allego optimam & expreſſam l. Regiam, ſcil. *d. l.* 48. *Taur.* quæ hodie eſt *l. 9. tit. 1. lib. 5. nouæ recopil. Regia*, cuius verba ſunt hæc: *Mandamos que de aqui adelante el hijo o hija, caſandoſe y velandoſe, ayan para ſi el vſu fruto de todos ſus bienes aduenticios pueſto que ſea viuos ſu padre: el qual ſea obligado a ſelo reſtituyr ſin le quedar parte del vſufruto dellos.* Ecce ergo l. expreſſe determinantem, quod poſt velationem filius habeat ſibi vſufructum bonorum aduentitiorum, & quod pater teneatur ei reſtituere præd. bona abſque eo quod ſibi remaneat vlla pars vſufr. eorum. Ergo cum pater omnia hæc, tam in vſusfructu quam in proprietate teneatur reſtituere poſt velationem, eo modo vt penes patrem nihil remaneat, cum ſit in mora non reſtituendo, quia dies velationis interpellat pro homine non debet eſſe melioris conditionis, quam ſi reſtitueret ſtatim poſt velationem, quia mora nocet moroſo: & alias daretur abſurdum, præcipue quia filius videtur iuri ſuo petendi d. bona cum fructibus renuntiare cum ſciat durare, *arg. l. ſicut, §. non videtur, ff. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolu.* 24

Aliter † autem daretur inconueniens, quod ſi debitor cuiuſcunque rei vel quantitatis tempore ſtatuto non ſoluat, & creditor ſciens lapſum eſſe tempus ſolutionis, non petat debitum per aliquod temporis ſpatium, ſed patiatur debitorem negotiari vel lucrari cum pecunia ſibi debita, vel emptorem fructus percipere ex prædio vel fundo vendito & ſibi tradito, non ſoluto pretio vel parte ipſius tempore conuento, non poſſet poſtea ſuum debitum vel pretium non ſolutum cum vſuris propter fructus perceptos ab emptore petere, quod minime eſt dicendum, etiam inter coniunctos, quia eſt contra plura iura, præcipue contra text. *in l. 2. C. de vſur. & in l. curabit, C. de act. empt.* & ea quæ late circa illorum iurium interpretationem tradit Couarr. *lib. 3. var. cap. 4. per totum*, diximus *ſupr. c. 2.* quia debitor hic eſt in mora & mala fide, & non debet lucrum conſequi, nec commodum reportare ex ſua mora & delicto, nec præſcribere cum mala fide vllo tempore. Ergo ita & eodem modo attentis ſupradictis, præcipue d. l. Regia dicendum eſt in noſtro caſu, quod licet pater poſt velationem filij non reſtituat ei bona aduentitia, ſed eis fruatur, licet filius non petat ſed patiatur, teneantur poſtea eius hæredes ad præd. vſumfructum filij ſoluendum: maximeque in hoc noſtro caſu adeſt alia maior ratio pro filio, quam in cæteris caſibus, ſcil. quia propter reuerentiam & timorem patris non petiit 25

petiit in vita patris ab eo prædict.bona aduentitia,nec eorum vſumfructum,id reſeruans in tempus mortis patris vel poſtea,vt infra ſtatim latius de hac ratione dicetur in reſponſione ad argumentum & fundamentum Caſtelli.

Et tenendo hanc ſecund. opin. quæ meo iudicio eſt verior non obſtat fundamentum Caſtelli de patre, quod profecto vrgentiſſimum videtur, ſecundum id, quod *ſupra* late diſſeruimus: & oportet bene ſatisfacere huic fundamento, vt hæc noſtra opinio poſſit perſuaderi.

26 Nam † ei reſpondeo dupliciter, primo eſſe magnam differentiæ rationem inter patrem & filium hoc caſu:quia quando filius percipit vſumfruct.ad patrem pertinentem ſciente & patiente patre,ipſe pater,qui patitur,poſſidet prædict. bona: vnde cum ipſe poſſideat & videat & patiatur filium vti frui, merito quod videatur donare: At vero in noſtro caſu quando pater poſt velationem filij adhuc retinet bona aduentitia filij, & fruitur eis & non reſtituit filio, ipſo vidente & patiente, non poſſidet ipſe filius, ſed pater qui fruitur, & ideo cum à ſe ipſo recipiat vſumfructum, nil mirum ſi non præſumatur donatio: quia ſi filius non prohibet patrem vti frui, eſt quia nondum ſunt ſibi tradita bona ſua, & ſcit ius ſibi durare ad petendum poſtea prædict. bona ſua cum fructibus, & ideo non videtur iuri ſuo renuntiare, quia alia coniectura capi poteſt quam donationis, ſcil. quod patitur vt ſibi poſtea reſtituantur fructus cum proprietate,& quotieſcunque alia coniectura capi poteſt quam donationis illa eſt capienda, *vt in l.cum de indebito, ff. de probat.cum ſimil.* At vero quando pater patitur filium percipere vſumfructum ad ipſum patrem ſpectantem,nulla alia coniectura,quam donationis capi poteſt, præcipue inter ita coniunctos,cum ipſemet pater poſſideat, & nullum ius nec actionem habeat, quod intendat contra filium, ſicut in noſtro caſu habet filios contra patrem, ſcil.condictionem ex d. l.Regia Tauri pro ipſis bonis & vſufructu eorum conſequendis. Et hæc eſt ſubtilis ratio differentiæ inter hos caſus & magna, ſi bene conſideretur.

Ex quo videtur dicendum, quod ſi pater poſtquam filio tradidit bona ſua aduentitia poſt velationem, vidente & patiente filio, eiſdem bonis vtatur & fruatur, filius videatur hoc caſu donare, ac per conſequens id petere poſtea non valeat: niſi contra hoc dicas obſtare quæ ſtatim infra dicentur.

27 Secundo & † fortius reſpondeo fundamento Caſtelli, eſſe magnam differentiæ rationem in alio inter hos caſus,quia filius cum videt patrem potiri vſufructu poſt velationem id patitur & non audet prohibere, ſeu contradicere propter metum reuerentialem,quem habet ergat patrem, qui impedit prohibitionem, & differt petitionem bonorum aduentitiorum cum ſuo vſufructu vſque ad tempus mortis patris, propter reuerentiam quam ipſi debet, ne alias cum eo rixetur, & pater iraſcatur & quærat exinde opportunitatem præd. filium exhæredandi, vel ſaltem priuandi tertio & quinto, quod iure Regio poteſt facere pater,concedendo aliis filiis vel etiam extraneis, ſaltem quintum, præſertim ſi pater ſit auſterus & rigidus, & ob hoc euitandum filius motus iuſtis reſpectibus & conſiderationibus, & quaſi compulſus præd. metu reuerentiali non contradicit, reſeruans ius ſuum, vt illud poſſit deducere poſt mortem patris in iudicio aduerſus cohæredes, quo caſu nullum impedimentum ſibi præſtat taciturnitas & patientia præcedens, propter metum ſuprad.reuerentialem, *iuxt. gl. in lib.*1. §. *quæ oneranda, & per text.ibi ff. quar. rer. act. non detur.*

Et licet † præd. metus reuerentialis ſolus de per ſe abſque alio ſufficiens non ſit ad reſcindendum contractum geſtum per filium, vel vxorem vel conſenſum expreſſum alienationi ab eis præſtitum,iuxta communem reſolutionem,quam tradidimus *ſuprà c.*1 *ad fi.* ſufficit tamen ad hoc vt patientia filij ob reuerentiam patris vel vxoris erga maritum non præiudicet eis, ſaltem vbi tractatur de magno præiudicio ipſorum:Ita alios allegans reſoluit optime Boër. *dec.*100. *n.*20.*&* 21.& ſic optime remanet ſatisfactum fundamento Caſtelli,& expreſſum habemus, quod patientia illa filij ei non poteſt præiudicare,cum agatur de magno ſui præiudicio. Itaque euidenter conſtat, nihil obſtare iam fundamentum Caſtel. Et ex hac conſideratione redditur veriſſima hæc ſecunda noſtra opinio contra Caſtel.præcipue iunctis his omnibus quæ pro hac ſecunda parte *ſuprà* adducta ſunt. Vnde ſi vſusfructus, de quo eſt quæſtio noſtra eſſet modici præiudicij, forte non haberetur reſpectus, nec curandum eſſet de filij petitione,niſi adhuc idem quod in magno præiudicio dicere velis,propter alia fundamenta & rationes *ſuprà* adduct. licet hæc vlt. ceſſent. 28

Non obſtat etiam coadiuuatio fundamenti Caſtelli,quam ſupra fecimus, dicendo patrem & filium eſſe correlatiua, ac proinde diſpoſitum in vno cenſeri eſſe diſpoſitum & habere locum in alio.

Quia † reſpondeo, hoc argumentum recte procedere ſubſiſtente eadem ratione in vtroque caſu ex correlatiuis, quia ſi diuerſa ratio militat, fallit argumentum ſupra dictum, vt expreſſe tradit Euerardus *in cent. legali,c.*76. *in argum.à correlatiuis, col.fi.in verſ. iſtud tamen limitatur ſingulariter:* ſed in propoſito non eſt eadem ratio in filio, quæ in patre, vt *ſupr.* viſum eſt, igitur non eſt idem dicendum in filio & in patre in propoſito, *d.l.cum oportet,* §.*ſin autem res, C.de bonis qualib.* 29

Non obſtat etiam aliud fundamentum, quod pro opinione Caſtelli ſupra fecimus de inæqualitate ſucceſſionis inter fratres ſi ſecus diceremus, quam Caſtell.tenet, quia reſpondeo nullam inæqualitatem dari hoc caſu retenta noſtra opinione, quia quod filius hic capere debet, & petit ab aliis ſuis cohæredibus circa d. vſumfructum, quem eius pater percepit in vita poſt velationem ipſius filij, non capit iure hæreditario ſucceſſionis, ſed tanquam ſibi debitum in vita patris ex l. Regiæ diſpoſitione: Vnde eſt, quod tanquam debitum deducendum ſit ex corpore hæreditario ante omnia, *iuxta l.ſubſignatum,*§. *bona.ff.de verb. ſign.* & ita tanget & diminuet partem hæreditariam ipſius filij petentis, pro ſua portione, & ita teneo. Nec obſtat, quod cæteri filij conſtituti in poteſtate patris, acquirunt patri & filius velatus ſibi tantum,quia hoc ſic diſpoſitum exſtat à iure communi & Regio,vnde ſic ſeruandum eſt,& qui vtitur iure ſuo, nemini facit iniuriam. Et ita remanet bene fundata & probata hæc ſecunda opi. quæ mihi verior de iure & tenenda videtur & ideo calamum extendi in hoc articulo, quia ſubtilis eſt,& quotidianus in practica.

Vltimo pro complemento † huius c.ſolum aduerto,quod hodie iure Regio, per *d.l.*26. *Taur.&* 30

*per*

*per l.* 17. quæ hodie sũt, *ll.* 1. *&* 10. *tit.* 6. *l.* 5. *nou. recop. Regiæ*, videtur, quod etiam abſque iuramento valeat ſtatim donatio inter patrem & filium, ſiue emancipatum, ſiue in patria poteſtate conſtitutum, ſaltem reſpectu tertij & quinti meliorationis, ſiue ea fiat in teſtamento, ſiue in contractu inter viuos, ita tamen vt poſſit reuocari, niſi facta melioratione per contractum inter viuos traditio interceſſerit, vel ſcriptura tradatur coram tabellione, vel ſi donatio fiat ex cauſſa oneroſa: quia his tribus caſibus melioratio ſtatim eſt irreuocabilis, vt *in dict. ll. Regiis* probatur. Et ita in terminis tenet Ant. Gomez, *in d. l.* 17. *Taur. num.* 8. loquens generaliter in donatione ſimplici inter patrem & filium facta, non declarans id procedere in donatione, ſiue melioratione tertij & quinti: Idem tenet ibi Caſte. *gl.* 1. *col.* 3. *& cæteri gloſſat.* Tenuit etiam eandem opinio. Gregor. Lop. *in l.* 3. *tit.* 4 *part.* 5. *in gloſ.* 1. *ibi, Hodie tamen*, vbi aduertit optime & vere ex præd. ll. Regiis, hoc procedere reſpectu tertiæ partis bonorum (adde tu, & quintæ, *vt in d. l.* 26.) quia in prædictis partibus poteſt pater filium meliorare, & in his caſibus loquuntur d. ll. Regiæ. Reſpectu vero aliorum bonorum patris iura antiqua remaneant incorrecta, *iuxta l. præcipimus, cum ſimil. C. de appellat.* Et ita debet reſtringi & limitari, quod generaliter tradit Anton. Gomez *vbi ſupr.* in quacunque ſimplici donatione, cuius opinio non eſt vera, alio præterea fundamento: quia pater in alio, quam tertio & quinto non poteſt aliis filiis præiudicare, & ſi aliud faceret, iam duplex ratio nullitatis eſſet: prima, quia inter patrem & filium in eius poteſtate conſtitutum, quæ non valet, vt *ſuprà* eſt dict. ſecunda, quia vltra tertium & quintum, quod eſt contra ius Regium. Et ita eſt tenendum, licet de hac opin. Gregor. valde dubitet Matienço *in l.* 1. *tit.* 6. *lib.* 5. *nou. collect. Reg. gl.* 3. *num.* 5. dicens. Ideo tene communem.

Sed inuenio quod idemmet Ant. Gom. *in l.* 29. *Taur. n.* 30. immemor ſui tenet, præd. ll. Regias eſſe intelligendas ſecundum ius commune, vt minime quidem valeat præd. donatio, vel melioratio tertiæ vel quintæ partis bonorum, niſi ſequuta confirmatione per mortem patris, Sed hæc opinio, præterquam quod eſt contra eundem auctorem & contra Greg. Lop. *vbi ſupra* aduerſatur prædict. ll. Regiis, quæ expreſſe probant, valere ſtatim præd. donationem, licet poſſit reuocari, niſi in tribus caſibus ſupradictis: & ideo tenenda eſt præcedens opinio, & cum his omitto hoc quartum caput, & capio quintum.

## SVMMARIVM.

1 *Donatio facta à patre filio, vel inter virum & vxorem, vel à prælato de rebus eccleſiæ ob benemerita, valet.*

2 *Benemerita hæc debent eſſe artificialia vel officialia, & non ſufficiunt obſequialia.*

3 *Filius patri obſequium & reuerentiam debet, non operas:*

4 *Pater non poteſt compellere filium, vt ſibi ſeruiat.*

5 *Pater non poteſt cogere filium vt ſibi ſeruiat & relinquat ſutorem vel cerdonem, cui ſe obligauit prius ad ſeruiendum per certum tempus.*

6 *Filiusfam ex omnibus cauſſis tanquam pater obligatur, & ob id agi cum eo poterit, vbi quomodo hoc intelligatur?*

7 *Filius qui diu adminiſtrauit bona paterna, dum pater eſſet ſenex & alij fratres minores, an poſt mortem patris poſſit petere ſalarium ſibi præſtandum præcipuum pro tempore adminiſtrationis?*

8 *Caſus in quo filius poteſt petere dictum ſalarium pro ſua adminiſtratione.*

9 *Filius ruſticus, qui in agro patris laborauit bobus vel ligone, patri pleno iure quærit de rigore.*

10 *Filius emancipatus poteſt ab hæredib. patris petere ſalarium pro ſeruitio quod impendit ipſi patri & eius bonis in vita ipſius, quando illud ſeruitium eſt conſiderabile & æſtimabile, & ad id filius non tenebatur.*

11 *Filius naturalis idem poteſt petere.*

12 *Filius, qui ſeruiuit matri, idem poteſt petere.*

13 *Pater poteſt donare filio ob ſeruitia & benemerita, etiam eo caſu, quo filius non poſſet pro eis petere ſalarium.*

14 *Sed ad hoc requiritur quod merita & ſeruitia æquiualeant rei donatæ.*

15 *Reiicitur opinio Bal. exiſtimantis, quod infra dimidiam poteſt donatio hoc caſu æquiualere.*

16 *Benemerita & ſeruitia probanda ſunt per filium, ad hoc vt valeat donatio ſibi à patre facta ob ea, quia non ſufficit aſſertio patris, cum ſit in præiudicium legitimæ aliorum filiorum, & num. 17. idem in donatione prælati de redditibus eccleſiæ.*

17 *Donatio facta à prælato cum conſenſu capituli de redditib. prædiorum eccleſiæ propter bene merita, ad hoc vt valeat, debet vere conſtare de bene meritis & ſeruitiis.*

18 *Quoad forum conſcientiæ, ſufficit quod benemerita & ſeruitia ſint vera, licet de eis non conſtet.*

19 *Benemerita ſunt probanda, etiamſi ſpecifice declarentur in ipſa donatione.*

20 *Aſſertio benemeritorum in perſonis prohibitis donare ſimpliciter, vt inter patrem & filium, & à clerico concubinæ, an firmetur? & num. 22.*

21 *Confeſſio teſtatoris in teſtam. facta de debito vel de pretio venditionis ſoluto à filio, vel de tali re empta de pecunia filij, non nocet cæteris filiis in ſua legitima, etiamſi talis confeſſio ſit iurata, niſi conſtet vel probetur ex veroſimilibus debitum vel ſolutio.*

22 *Hoc fallit reſpectu tertij & quinti inter filios & alios deſcendentes, & reſpectu quinti inter extraneos.*

23 *Reſolutio vera, an aſſertio benemeritorum confirmetur iuramento?*

24 *Parentes non poſſunt ex cauſſa remunerationis donare vel meliorare filios vel alios deſcendentes vltra tertium & quintum, & num. 27.*

25 *L. 10. tit. 6. lib. 5. nou. recop. Regiæ ampliatur.*

26 *Pater licet non poſſit tuta conſcientia extraneis vltra quintum donare vel relinquere, bene tamen poterit id excedere per contractus oneroſos, vel improprias donationes, quales ſunt ad remunerationem, & quomodo hoc intelligatur.*

27 *Dari an poſſit aliquid amplius valoris benemeritorum in præiudicium filiorum.*

28 *Patri non licet in præiudicium legitimæ filiorum rem expendere, etiam in cauſſam Dei, & in rem eius oculis gratiſſimã, nec fauore animæ.*

29 *Differentia inter donationem ſimplicem & ob benemerita.*

30 *Dona*

30 *Donatio ob benemerita non poteſt reuocari in quantitate permiſſa.*

31 *Donatio ob benemerita, non reuocatur ob ingratitudinem.*

32 *Donatio ob benemerita non reuocatur natiuitate filiorum.*

33 *Si extraneus probauerit debitum ob ſeruitia excedens dictum quintum, non ratione donationis, ſed debiti defuncti exſoluendum erit.*

34 *Donatio & priuilegia conceſſa à Principe ob remunerationem, tranſeunt in contractum, & fiunt irreuocabilia.*

## CAPVT V.

### *De donatione à patre filio in poteſtate facta ob benemerita & ſeruitia.*

1 Donatio † à patre filio conſtituto in ipſius poteſtate facta, licet regulariter non valeat, vt *ſuprà* viſum eſt, ſi tamen fiat ob benemerita & ſeruitia, bene valet & tenet gl. communiter approbata in authentica, *vnde & ſi parens, C. de inof. teſta.* vt hoc nomine teſtatur aliquot allegans Rolan. à Valle *conſ.* 98. *num* 45. *lib.* 1. & tradunt late Dd. *in l. ſi donat. C. C. de collat.* & Tiraq. plurimos referens *in l. ſi vnquam, verb. donatione largitus, num.* 20. *C. de reuocand. donat. vbi n.* 19. idem dicit in donatione ob benemerita facta inter virum & vxorem vt ſtatim valeat, & *in n.* 27. idem aſſerit in prælato, qui licet prohibeatur res eccleſiæ alienare, poteſt tamen pro remuneratione meritorum in eccleſiam collatorum alienare. Et ſupradict. gl. ſequuntur plures allegati per Mench. *lib.* 3. *controuerſ. vſufrequent. c.* 46. *num.* 8. Sed ad hoc vt procedat hæc communis opinio tria requiruntur, quæ cumulat Rom. *n.* 7. *Iaſ. n.* 3. *in d. l. ſi donatione.*

2 Primo, † quod benemerita non ſint obſequialia, ſed artificialia vel officialia: ita Bal. *in d. l. ſi donatione, n.* 1. *in fine*, Salyc. *num.* 3. dicit communem Iaſ. *ibi, num.* 3. *in fine*, tenet Salyc. *in l. filia cuius, num.* 12. *C. famil. hercisc.* Corneus *conſ.* 144. *num.* 11. *l.* 2. Anton. Gom. *in l.* 29. *Taur. num.* 23. *per text. in l. ſi pater, §.* 1. *ff. de donat.*

3 Sed probatur † melius, quia filius patri obſequium & reuerentiam debet, *vt in l. veluti, ff. de iuſtitia & & iure, melior text. in l. nullum, quæ eſt l. penult. ff. de obſeq. à liber. & libert. parentib. & patr. præſt.* vbi inquit text. *Nam pietatem liberi parentibus, non operas debent.*

4 Ex † quo text. & ex ſuprad. infertur primo, non bene dixiſſe Alb. *in d. l. veluti, n.* 26. & Ang. *conſ.* 85. *incip. pater habens filium, n.* 3. vbi tenent, quod pater poteſt compellere filium, vt ſibi ſeruiat, quem ſequitur Boër. *dec.* 195. *n.* 5. Nam cum filius patri non debeat operas, non poterit eum compellere pater, vt ſibi ſeruiat. Et ita inuenio quod ſupradictos Dd. reprehendit Arias Pinel. *in l.* 1. *Cod. de bon. mat.* 1. *part. n.* 55. Tenent etiam contra Angel. *n.* 8. Corneus 7. *in authentica ex teſtamento, C. de collat.* Iaſ. *in l. illud n.* 7. *C. eodem*, & Matth. de Afflict. *dec. Neapol.* 308. *n.* 4. & Signor. de Homodeis *conſ.* 63. & Cortaſ. *in l frater à fratre, n.* 37. *ff. de condict. indeb.* & *ibi* Ioan. Baptiſta de Sanct. Seuerin. *n.* 71. & Bald. *in l. cum oportet, n.* 11. *C. de bon. quæ lib.* Bertrand *conſ.* 71. *n.* 3. *vol.* 1. idem *conſ.* 42. *n.* 3. *volum.* 3.

5 Addit tamen † Alber. *vbi ſup. d. n.* 26. quod ſi filiusfamil. ſe obliget ſutori vel cerdoni, vt illi ſeruiat per certum tempus, non poſſet pater hoc caſu cogere filium, vt ſibimet ſeruiat, & relinquat ſutorem: cuius opinio ſequuntur ibi Zaſ. *n.* 3. Claud. 8. & Iaſ. *in l.* 1. *§. huius ſtudij, n.* 16. *ff. de iuſtitia & iur.*

Quia filiusfamil. ex † omnibus cauſſis tanquam pater obligatur, & ob id agi cum eo, tanquam cum patrefami. poteſt: text. eſt expreſſus *in l. filiusfam. ff. de act. & oblig. & in l. tam ex contractib. ff. de iud.* per quæ iura & alia plura hæc eſt communis opinio, quod filiusfamil. obligetur ex omni contractu, ſecund. Ant. Gom. *c. de ſerui. n.* 11. *qui n.* 12. tractat in quibus bonis poſſit fieri hoc caſu exequutio, & an poſſit carcerari. Ergo ſi hæc ita ſe habent filius, qui præd. conuentionem cum ſutore vel cerdone fecit, tenebitur illam adimplere, & pater non poterit amouere, quod eſt notandum in propoſito, quia vulgares contrarium exiſtimant. Non loquor in pupillo filiofam. nec in adulto minore 25. ann. in illis etenim aliud eſſet. Quia pupillus nullo modo poteſt ciuiliter ſaltem obligari, nec adultus curatorem habens ſine curatoris auctoritate, ſi vero curatorem non habeat, licet obligari poſſit, id tamen intelligitur reuocabiliter per reſtitutionem in integrum ſi læditur, ſicut etiam poſſet reſtitui, quando cum ſui curatoris auctoritate ſe obligauit, ſi læditur, vt ſunt iura ordinaria in ſuis locis, quæ hic ideo non allego, quia non eſt noſtra materia, & omitto vt ad alia tranſeamus. 6

Ex † quibus omnibus in hoc primo requiſito dictis, infertur verum eſſe videri dictum illud ſatis allegatum Fulg. *in l. illud, C. de collat. num.* 3. vbi ſcribit, quod ſi pater habet multas poſſeſſiones, quas non poteſt gubernare, quoniam agit ætatem decrepitam, quod ſi filius maior poſſeſſiones curat, & alius filius infantilem agit ætatem, quod mortuo patre filius maior in diuiſione poterit repræſentare operas ſuas, & petere ſibi dari tantum ſalarium, quantum dandum eſſet negotiorum geſtori. Fatetur tamen Fulg. quod vix hoc impetrari poſſet, & quod vidit iudicari contrarium. Sed ex *d. l. nullum*, iunctis ſupradict. videtur verum eſſe dictum illud Fulg. quia filius pietatem patri debet non vero operas. Inuenio quod dictum Ful. ſequitur & maxime commendat Ant. Gom. *in l.* 29. *Taur. n.* 24. contra Iaſ. quem refert tenentem contrarium, & inquit ipſe Ant. Gom. quod hæc opinio Fulg. videtur æqua & iuſta, & quod ita practicaret ipſe. Inuenio etiam quod Did. Perez Salmantin. *in l.* 1. *tit.* 2. *l.* 1. *ordinam. col.* 63. *in verſ.* vlterius offert ſe nobis ſubtile dubium, tangens hanc quæſtionem, ſe remittit ad Fulg. *vbi ſuprà* & ad Tiraq. *in tractatu de primogen. quæſt.* 89. Inuenio etiam hanc rem pleniſſime agentem Hiſpanum Baëzam, *in tract. de decim. tutori Hiſpanic. iure præſtand c.* 2. *num* 3. & 9. & *quatuor ſequen.* qui in *d. n.* 3. exiſtimat opinio. Iaſ. contra Fulgoſ. veriorem eſſe: tandem *d. n.* 9. & *ſequent.* diſtinguit, vt ſiquidem filius hic laborans in re patris. non reddidit eam meliorem vel vberiorem, ſed tamen operam ſuam compenſari vult, & tunc exiſtimat non eſſe habendam eius rationem, nec ſalarium ſoluendum: ſi tamen res paterna in ſubſtantia vel fructibus creuiſſet ex opera filij, & tunc eius rationem habendam eſſe cenſet per ſupradict. præcipue quia filius non debet operas artificiales patri, licet debeat obſequiales, vt *ſuprà* eſt dictum, & hoc caſu inquit ipſe *num.* 13. oportere elucere iudicis 7

dicis prudentiam in æſtimatione huius operæ filii,quia ſi filius propriis manibus laborabat,vites conſerebat, terram raſtro & ligone exercebat, vnde cauſſatum fuit maximum paterni fundi incrementum:certe habebitur eius ratio. Si tamen phalerato vectus equo,rus vrbi propinquum ibat, operarios excitabat, fructus rapaci manu auehi non ſinebat, operis mercedem ſoluebat, maiora debet patri, & leuicula hæc ſunt laudanda potius quam præmio afficienda,intererat n. eius, paternam rem non deformari nec conteri. Tandem concludit,quod ſi iudex eſſet, parciſſime operam filij æſtimaret, niſi operæ qualitas & vtilitas & aliud ſuaderent. Itaque ex dictis diffuſe per d. modernum ſatis colligi poteſt, raro & parciſſime æſtimandam eſſe operam filii, qui bona patris adminiſtrauit, ipſo patre viuente,ad hoc vt detur filio ſalarium habendum præcipuum præ cæteris fratribus.

Quæ opinio hodie attento iure Regio mihi veriſſima videtur contra Fulg.cum Iaſ. ſcil. quod filio huic nullum ſalarium debeatur nec dandum ſit,mortuo patre pro ſua opera,quamuis vtili admodum bonis patris,etiam in caſu, quo Baëza vbi *ſuprà* exiſtimat æſtimandam eſſe operam filij, licet parciſſime; nam ipſe nihil æſtimandam eſſe cenſeo, & hoc per l. expreſſam tertiam, *titu.* 20. *part* 2. quæ loquẽs in parentibus & filiis ita ſe habet. *E deſpues que gelas moſtrarem conuiene que ſe ſepan ſeruir dellos ca aſſi como es razon y natura, e derecho, que los hijos ſepan obedecer a los padres e ſeruir los, otroſi es que los padres ſepan ſeruir ſe,e ayudar ſe dellos: por que de otra guiſa no ſe moſtraria que les auian amor verdadero, nin ſe les tornaria en pro la criança,nin la guarda que en ellos ouieſſen fecho. E demas es coſa muy ſin razon e que parece mal, quando el home no ſe ſabe ſeruir de lo ſuyo, e mas de los fijos que ſon ſuyos quitamente, mas que otra coſa para ſeruir ſe dellos a ſu voluntad* Ecce ergo l. expreſſiſſime probantem contrarium quod *d. l. nullum*,reſpectu operarum,nam l. Regia hæc probat parentes poſſe ſe ſeruire de filiis ad libitum, & quod filij ipſi tenentur patri ſeruire, & ita Greg. Lop. *ibi in gl. Que ſon ſuyos*, inquit, Non ergo poterit filius, qui multo tempore ſeruiuit patri in rebus paternis, petere aliquod ſalarium etiam mortuo patre, cum venitur ad diuiſionem bonorum, licet contrarium voluerit Fulg. *in l. illud,C.de collat.* vbi Iaſ. illum reprehendit: hactenus Gregor. Lop.& vlterius ad finem eiuſdem g.inquit. Item ex iſta l. poteſt dici,quod etiam ad operas induſtriales filius teneatur patri, licet contrarium de iure communi dicebat Bal. in authentica *ex teſtamento,col.* 4.*C.de collat.*& ad idem allegat aliam *l. Regiam,fin. tit.* 7. *part.* 2. *in finalib.verbis illius* l.ibi,*E otroſi,deuen ſeruir ſe dellos en tiempo de paz y en tiempo de guerra.*Ecce igitur aliam l.Regiam idem probantem,quod *dict.l.*3.& certe ll. has nullus Hiſpanorum allegat ex tangentibus quæſtionem hanc, præterquam Baëz. nouiſſime *vbi ſuprà num.* 14. *vbi n.* 15. adhuc remanet in ſupradict. ſua diſtinctione, nihil reſpondens dictis leg. Regiis, ſed imo confirmat ſuam opinionem ex eis, dum exiſtimat, raro æſtimandam eſſe operam filii. Et profecto, ſi mihi credere fas eſt, multis annis antequam Baëza prædict. ſua commentaria in lucem proderet, ego ll. illas ſciebam & videram notaſque habebam contra opin.ſuprad.Fulg.& cætera, quæ dicta ſunt ex *d. l. nullum.*

8 Præterea † in confirmationem huius meæ opinionis,quod nullum ſalarium ſit filio ſoluendum in hoc caſu etiam iure communi, allego Nauar. *in Manual. confeſſ. c.* 17. *num.* 144 *&* 148. vbi tenet:tunc demum filio huiuſmodi eſſe ſoluendum ſalarium poſt mortem patris pro ſua opera & labore, quando filius non tenebatur alere patrem, quia pater habebat vnde ſe aleret, & præter hoc filius expreſſe vel tacite proteſtauit, quod pater ſibi debebat ſoluere, vel dare pro ſuo ſeruitio, quod alij extraneo daret, ſi ipſe filius ei non ſeruiret, Nam alias inquit Nauar. *vbi ſupra* quod non poſſet filius hic petere à ſuis fratribus hæredibus patris illud ſalarium præcipuum pro ſuis ſeruitiis,quia præſumitur impendiſſe amore filiali,ſecund. Ange.*in l. Neſennius,ff.de negot.geſt. per tex.*ibi,*& in l.* 1.*& in l. alimenta,C.de negot.geſt.* quam proteſtationem (cum ſit contra diſpoſitionem dictarum legum Regiarum & contra id, quod filius tenetur facere) ipſe profecto non admitterem, niſi in caſu ſuprad. Nauar.

Facit † etiam pro hac mea opinione,quod de- 9
cidit Sal. *in l. certum, num.* 5. *C. fami. herciſc.* vbi inquit, quod ſi filius ruſticus in agro patris laborauit bobus vel ligone,& ſimilib.quod patri quęrit pleno iure:idem tenet ibi de rigore Bal. *num.* 11. licet aliud dicat de æquitate.

Sed † antequam ab hoc articulo me expe- 10
diam,illud maxime aduertendum cenſeo pro perfecta declaratione ſupradict.quod d.ll. Regiæ videntur expreſſe loqui in filio in poteſtate patris conſtituto, in quo magna eſt ratio patri impendendi ſeruitium perſonaſe & operas artificiales: At vero *d.l.nullum*,quę contrarium probat,loquitur expreſſe in filio emancipato, vt ex ipſa conſtat, in quo diuerſa eſt ratio reſpectu operarum artificialium, quia iam eſt ſeparatus & eiectus à manu patris & ipſius poteſtate. Et ita inuenio quod Did. Perez *vbi ſupra col.*62.*ad fi.* tenet,quod debitum ex cauſſa ſeruitij non eſt filio in legitimam imputandum,quando tale ſeruitium erat æſtimabile, & filius impendens erat emancipatus, qui has operas patri impendere non tenebatur, ſed tanquam famulus ei impendit,vt ruſticis moris eſt: quia tunc debetur ei ſalarium, vt cuilibet extraneo: filius namque non debet eſſe deterioris conditionis hoc caſu quam extraneus:imo,vt naturalis æquitas ſuadet,melioris. Et in hoc ſane caſu, ſcil. in filio emancipato poteſt ſaluari dictum Fulgoſ.& ſequacium, & omnia *ſuprà* adducta pro eo,& diſtinctio Baëzæ *vbi ſuprà* quia opinio noſtra contra Fulg.loquitur & procedit recte & abſque dubio in filio in patris poteſtate conſtituto. Et hoc modo ſunt intelligendæ d.ll. Regiæ & limitandæ in filio emancipato,vt ipſæ ſentiunt.

Ex † quo infertur,idem quod dictum eſt in fi- 11
lio emancipato, dicendum eſſe in filio naturali, cum is non ſit in patris poteſtate, iuxta tex. *in pr. Inſt.de patr.poteſt.* Sed dubium eſt,ſi dum ſeruiret patri filius naturalis,ei alimenta & veſtitus præſtiti, an in ſeruitio computentur? Et videtur computari, *vt in l. fin. tit.* 12. *part.* 5. *& l.* 2. *tit.* 23. *lib.* 4. *for.*

Ex † quibus idem videtur dicendum in filio 12
ſeruiente matri,quod in filio emancipato vel naturali ſeruienti patri, ſc. quod ei debeatur ſalarium, quando ſeruitium eſt dignum æſtimatione & conſiderabile,quia fœmina non habet filios in poteſtate, licet in hoc caſu contrarium teneat Greg. Lop. *vbi ſuprà per d. l.* 3. quæ loquitur de

vtroque

vtroque parente, & tandem relinquit cogitandum: præcipue quia Ioan.Faber per eum ibi allegatus tenet, quod filius non debet matri operas. Vnde exiſtimo, hoc caſu poſſe habere locum diſtinctionem Baëcæ, *vbi ſuprà.*

13 Et licet † ſupradict. omnia ita ſe habeant, poterit tamen pater filio huiuſmodi ſeruienti, quando cæteri filij non ſeruierunt, donare ob prædict. ſeruitia & benemerita, & pro remuneratione eorum tantam quantitatem, quantam valebant ſeruitia illa & quam extraneo daret ſi ſibi ſeruiret, vt habet communis opinio quam ſupra diximus *in princ. huius cap.* ad cuius declarationem nunc redimus: & ſic ſunt neceſſaria pro intellectu eius, quæ ſupra late diſſeruimus de filio ſeruiente patri præ cæteris filiis, an debeat habere ſalarium præcipuum poſt mortem patris in diuiſione bonorum ipſius patris. Et ita in terminis noſtris ſupradict. communis opinionis, quod præd. ſeruitia filij operentur, vt pater poſſit prædict. filio ad remunerationem eorum donare, licet filius ipſe non poſſit petere præd. ſalarium, niſi ſibi donetur, tenet Nauar. *vbi ſuprà, d.cap.* 17.*n.*144. *&* 148. Cum his remanet expeditum & declaratum primum requiſitum, ad hoc vt donatio facta à patre filio ob benemerita valeat & teneat.

14 Secundo † principaliter ad hoc, vt valeat prædict. donatio, requiritur quod merita & ſeruitia æquiualeant rei donatæ, vt tenet Bart. *in leg. ſi quis pro eo, §.1. in fi. ff. de fideiuſſ.* Bal. *in leg. illud, n.*8. *Codice, de ſacroſanct. eccl.* Corraſius *in rep. leg. frater à fratre, in 3 part. n.*51. *ff. de cond. indeb. volum.* 2. *repet. fol.*274. & plures allegans Tiraquel. *in l ſi vnquam, verb. donat. largitus, n.*79. *&* 80. *in mea impreſſione, C. de reuoc. don.* & eſt communis opinio, ſecund. Nau. *vbi ſuprà, n.*145. *& in tract. de reddit. eccleſ. q.*1. *n.*91. per text. quem allegat, *in c. relatum, el* 2. *de teſt. ibi, iuxta ſui ſeruitij meritum.*

15 Ex quo † tenenda eſt opinio Bal. *in auth. ex teſtament. num.*1. *in fin. Codice de collat.* tenentis, quod infra dimidiam poteſt donatio plus æquiualere: cuius opinionem ſequebatur Rom. *in d. l. ſi donat. num.*7. & Iaſ. *in dict. leg. frater à fratre, num. fin. col.*4. illius numeri, & Vitalis *in tractatu de col.* 1. *qu. princip. n.*3. *fol.*4. *vol.*7. *tract. diuerſ. Doctor.* Nam Baldi opin. reprehendunt Alex. *in d. l. ſi donat. n.*4. & Iaſ. *in d. auth. vnde & ſi parens, n.*15. *C. de inoffic. teſtam.* & plures reprobantes Bald. refert Tiraq. *vbi ſupr. n.*81. *& ſeq.* & dicit contra Bal. eſſe communem opin. Soc. *conſ.*91. *n.*9. *lib.*1. Alex. tamen *vbi ſuprà* ſaluat dictum Bald. vno caſu, & Tiraq. *num.*84. 85. *& ſeq.* in alio: & ideo videndi ſunt. Addit Socin. *vbi ſuprà*, ex Nicol. de Neapol. quod in dubio potius donatio cenſetur facta ex paterno affectu, quam ob merita.

16 Tertium † & præcipuum requiſitum eſt, ad hoc, vt hæc donatio patris filio facta ob benemerita & ſeruitia valeat & teneat, quod probentur per filium benemerita hæc, quia non ſufficit aſſertio patris cum ſit in præiudicium legitimæ debitæ aliis filiis, & inter perſonas prohibitas, quia non creditur in hoc caſu patri hoc aſſerenti, cum fundetur in benemeritis donatio, quæ ſine eis de iure non valet: *argum. text. in leg. qui teſtam. ff. de probat. & in leg. ſi forte, ff. de Caſtrenſ. pecul. cum ſimil.* Et in terminis noſtris ita tenet gloſſ. & Dd. *in leg. ſi donatione*, & *ibi* Alex. *num.*4. inquit gloſſ. illam eſſe approbatam ab omnibus, ſequuntur etiam plures relati per Tiraq. *vbi ſuprà, n.*87. qui generaliter loquitur in quacunque donatione ob benemerita facta inter perſonas prohibitas. Eandem opinionem, loquens etiam inter perſonas prohibitas, teſtatur communem plures referens Roland. à Valle *conſ.*98. *num.*53. *lib.*1. eandem gloſſ. opin. teſtatur communem plures allegans Mench. *dict. lib.*3. *cap.*46. *num.*9. vbi noue hoc intelligit, etiamſi pater in vltima voluntate id confiteretur, ſiquidem per talem donationem læderetur legitima filiorum cæterorum. Nam quatenus inofficioſa eſſet & immoderata, non redderetur firma per talem aſſertionem patris, ſed in fraudem l. & legitimarum aliorum filiorum facta videretur.

Et tenet † idem Roland. à Valle, loquens in 17
donatione reddituum prædiorum eccleſiæ facta alicui propter benemerita & beneficia impenſa, & quæ impendere promittebat in futurum, interueniente conſenſu capituli, quod adhoc vt valeat donatio hæc, ſit neceſſarium, quod vere conſtet de meritis, *in conſ.*5. *num.*7. *&* 12. *lib.*1. vbi plures Dd. ad id allegat. Hanc eandem ſententiam loquens in donatione facta per patrem filio ob benemerita, teſtatus communem idem Nauar. *vbi ſuprà, num.*145.

Vbi dicit ſufficere quoad forum † conſcientiæ, 18
quod ſint vera benemerita & ſeruitia, licet de eis non conſtet.

Quod (id eſt, d. communis opinio) procedit, † etiamſi merita declarentur ſpecifice in ipſa 19
donatione, ſi non probantur.

Quia licet hoc caſu plures Dd. teneant hoc ſufficere, eorum tamen opinio communiter reprobatur, *ſecund. Tiraq. vbi ſuprà, n.*87. 88. *&* 89. intellige in foro exteriori, nam in foro conſcientiæ, ſi benemerita & ſeruitia ſunt vera, ſufficit, licet non probentur nec exprimantur.

Sed an hoc caſu aſſertio † meritorum facta 20
per patrem, confirmetur iuramento ipſius abſque probatione, dubium eſt, quod in propoſito conuenit examinari? In quo Tiraquell. *vbi ſuprà, num.*91. refert plurimos Dd. tenentes, quod in perſonis prohibitis donare non ſit ſtandum aſſertioni meritorum, etiam iuratæ, licet expreſſa ſint merita ſpecialiter in ipſa donatione, & in donatione facta à clerico concubinæ ob benemerita, quod iuramento non firmetur, niſi merita & ſeruitia probentur, tenet & fundat late Rolan. à Valle *conſ.*68. *per totum*, præcipue *vſque ad n.*44. *lib.*1.

Pro † qua opinione facit, quia confeſſio te- 21
ſtatoris in teſtamento facta de debito, vel de pretio venditionis ſoluto à filio, vel de tali empta pecunia filij, non nocet cæteris filiis in ſua legitima, etiamſi talis confeſſio ſit iuramenta, niſi conſtet vel probetur ex veroſimilibus probationibus debitum vel ſolutio. Quia vbicunque poteſt eſſe ſuſpicio fraudis, provt eſt in donatione inter perſonas prohibitas, non ſufficit aſſertio & confeſſio patris, ſed requiritur vera & actualis probatio vel ſolutio, *vt in dict. l. qui teſtamentum, ff. de probat. & in leg. per diuerſas, C. mandat.* etiamſi iuramentum interueniat, vt tenet Bart. *in leg. cum quis decedens, §. codicillis, num.*3. *ff. de legat.* 3. Et hæc eſt vera & communis reſolutio tradita per Dd. *in pluribus locis relatis* per Tiraquell. *in vtroque retract. tit.*1. *§.*1. *gl.*18. *n.*80. & per Carol. Molin. *in conſuet. Pariſ. rub.*1. *§.*8. *gl.*3 *n.*19. *fol.*127. & per Anton. Gom. *in l.*9. *Taur. n.*36. *& in* 1. *tom. cap. de legat. n.*81. & latiſſime omniũ per Auend. 2. *par. correct. c.*29. *n.*10. *& ſeq.* vbi procedit per concluſiones in

hac materia. Et eſt receptior ſecundum Matienc. *in l.15.gloſ.12.n.7.tit.10.l.5.noua collect.Regia.*

22 Qui † duo vltimi limitant reſpectu tertij & quinti filios & alios deſcendentes, & reſpectu quinti inter extraneos,quia horum reſpectu confeſſio debiti vel ſolutionis in teſtamento facta per patrem, reſoluitur in legatum gratuitum.Ergo ita & eodem modo donatio hæc ob benemerita & ſeruitia etiam iurata, inter patrem & filium non valebit,niſi probatis per filium benemeritis & ſeruitiis,cum ſit in præiudicium aliorum filiorum. Contrariam tamen opinionem in noſtris propriis terminis, imo quod donatio facta à patre filio ob benemerita & ſeruitia, confirmetur iuramento & valeat, & hæredes iurantis cogantur ſtare tali iuramento, etiamſi non probentur per filium d. benemerita & ſeruitia, dum tamen in ipſa donatione exprimantur ſpecies & qualitas benemeritorum & ſeruitiorum, tenet expreſſe Bal. *in d.l.ſi donatione, num.2. per text. in auth. quod obtinet, C.de prob.* vbi probatur, quod hæredes defuncti teneantur ſtare aſſertioni iuratæ defuncti: cuius Bal. opin. ſequitur Iaſ. *in l.frater à fratre, in prima lectura, n.44. in 4. col. illius numeri, in verſ. limita tripliciter iſtud dictum* Bal. & *in 2.lect. num. 43. in 2. col. illius numeri*, contra Alex. *in d. l. ſi donatione*, qui tenet contra dictum Bald. in hoc.Hanc etiam opinionem tenet Cæpol. *in tract. de ſimul. contract. in 7. præſumptione, n.45. pag.620.* vbi ex hoc inquit ſumendam cautelam,videl. quod donans ſpecificet illa benemerita & ſeruitia iuret eſſe vera, quia tunc ſtabitur illi confeſſioni,admonet tamen, ne vnquam faciamus apponi iuramentum, niſi vera nobis eſſe affirmentur, ne ſimus auctores periurij in perditionem animæ & contrahentium,& præterea aſſerit, quod hoc iuramentum parum proficeret, vbi aliæ coniecturæ vel præſumptiones concurrerent, quæ redderent contractum ſimulatum, iuxta gloſſ. communiter approbatam *in l. 3. C. plus valer.quod agitur*, &c. de qua dixi *in rep. l. nemo poteſt. numer.383. & ſequent.ff. de legat.1.* quam etiam declarat Cæpol.*vbi ſupra.* Hanc etiam opinionem ſecundam refert tenere Palat. Rub. Roland. à Valle, *dict.conſ.98.numer.51.vbi numer.52.* hoc ampliat cum Ripa & Nicolao Arelatani, & additione Alciat, quos refert, etiamſi merita non exprimantur in ſpecie, ſed in genere,hanc etiam Baldi opinionem allegans tantum Iaſ. *vbi ſupra* tenet Auenda.*vbi ſupra num.14. col.fin. verſ. ſi tamen pater iurauit*,tenent etiam plures allegati per Tiraquel. *vbi ſupra num.88.* & Palat.Rub.*in repetitione rubricæ de donat. inter vir.& vxor. §.50.n.29.* Pro qua opinione faciunt communes reſolutiones *ſupra* traditæ, *cap.3. & 4.* quibus concluſum fuit valere donationes inter virum & vxorem,& inter patrem & filium cum iuramento, cum tamen alias abſque eo non valerent. Quid tenendum in præſenti articulo de quo agimus?

23 Breuiter † vera reſolutio in propoſito meo iudicio eſt, quod donatio facta per patrem filio ob benemerita & ſeruitia, ſine iuramento valeat & teneat, filius tamen tenetur probare præd. benemerita & ſeruitia cum requiſitis ſuprad.alias non valebit talis donatio. Et hoc de iure communi, nam de iure Regio etiam donatio ſimplex valet ſtatim reſpectu tertij & quinti inter filios, & reſpectu quinti in extraneum, *vt infr.dicam n.29. & dixi ſupra cap.4. num.30.* Si tamen fuerit donatio huiuſmodi iurata cum expreſſione benemeritorum & ſeruitiorum, tunc donatio hæc valebit ſtatim abſque probatione eorum, reſpectu tantum tertij & quinti inter filios deſcendentes, & reſpectu quinti inter extraneos,quia non probatis meritis donatio hæc reſoluitur in donationem ſimplicem & gratuitam: Et ita procedit d. Bald. & ſequacium & communis opinio ſuprad. de donatione facta ſimpliciter à patre filio in poteſtate. Reſpectu vero legitimæ aliorum filiorum minime valebit, nec tenebit præd. donatio ob benemerita, etiam iurata: quia iuramentum hoc caſu cum non poſſit ſeruari ſine detrimento tertij non eſt ſeruandum, *vt in cap. quamuis pactum,de pact.in 6. & in c. cum contingat, de iureiuran.* Et ita procedunt allegata ſupra pro prima opin. Et in effectu, licet non ita expreſſe, ita tenet Ant.Gom.alios allegans *in l.29.Taur.num.32.* Nec obſtat, quod ſit communis opinio ſupra relata pro prima opinione, quod donatio ob benemerita inter perſonas prohibitas non confirmetur iuramento, niſi probentur merita: quia hæc communis opinio debet primo intelligi, vt *ſupra* eſt dictum,ſc.reſpectu præiudicij tertij,h.e. legitimæ aliorum filiorum, non vero reſpectu eius, in quo donatio ſimplex gratuita poterat valere abſque mentione meritorum. Secundo reſpondeo, quod illa communis opinio procedit & locum habet & loquitur inter perſonas omnino prohibitas donare, prout eſt in clerico reſpectu concubinæ ſuæ, item in patre reſpectu filij ſpurij & incapacis & ſimilibus: quibus caſibus cum iuramentum ſit contra bonos mores, nil mirum, quod non ſit obligatorium, *vt in cap.non eſt obligatorium, de reg.iur in 6.* At vero nos agimus de donatione facta à patre filio ob benemerita,quæ quidem non eſt prohibita à iure, ſed permiſſa, ideo merito quod iuramentum hoc caſu ſit ſeruandum, reſpectu ſcilicet tertij & quinti inter deſcendentes, & quinti tantum inter extraneos, & non plus in præiudicium legitimarum aliorum filiorum, vt *ſupra* dictum & probatum eſt. Et eadem ratione idem dicendum eſt in donatione inter virum & vxorem iurata, vt valeat & teneat, quia non reperitur prohibita, quando eſt iurata, non dato, ſcilicet præiudicio tertij, hoc eſt,legitimæ filiorum, præterquam in quinto, quod poterat extraneo relinqui. Ita reſpondet Rolandus à Valle *d. conſ.98. numer.54. & 55.*

24 Et ex omnibus † ſupradictis infertur intellectus ad ll. Regias probantes quod omnia bona parentum ſunt legitima filiorum, excepto tertio & quinto, de quibus poſſunt parentes diſponere inter liberos, cæteroſque deſcendentes, & de quinto tantum inter extraneos, hoc procedere in tantum, quod nec ex cauſa remunerationis poſſint parentes donare in præiudicium legitimæ filiorum,etiam cum iuramento vltra dictum tertium & quintum, reddendo ſingula ſingulis, vt *ſupra* dictum eſt. Et ita donatio remuneratoria reuocabitur vſque ad filiorum legitimam, vt volunt & notant Fulg.Paul.de Caſt.& Iaſ. *in d. auth. vnde ſi parens. C.de inoffic.teſtam.* quos refert & ſequitur Greg. Lop. *in l.8. tit.4.part.5.in gloſ. legitima:* quam etiam opinionem tenent Didac. de Segur. *in l.cohæredi, §.cum filia, num.77.in decima ſexta fallentia ad l.9.tit.de las mandas,lib.3.for.verſ.decimoſexto fallit.dict.lib.9.ff.de vulg. & pup.ſub.* Et Gomez Arias *in libr. 26. Taur. numero 6. & 7.* Itaque donatio remuneratoria facta à patre filio

ob

ob benemerita & ſeruitia, non valebit hodie, etiam cum iuramento, & etiam probatis meritis & ſeruitiis, quod magis eſt, niſi tantum reſpectu tertij & quinti, & non vlterius in præiudicium legitimæ aliorum filiorum, cum hæc benemerita & ſeruitia in filio non ſint proprie debitum, ob quod poſſit patrem in iudicio conuenire, nec eius hæredes, vt *ſupra* latiſſime dixi, & probaui, ſed tantum ſit cauſa ob quam poſſit pater filio donare in remunerationem, vt dixit Nauar. *ſupra* allegatus. Et hæc remuneratio non debet protendi vltra tertium & quintum.

25 Et ſic † ampliatur *l.26.Taur.* quæ hodie eſt *l.10. tit.6.l.5.noua recop.Reg.* quæ habet, quod hodie per donationem factam à parentibus filiis ſuis, intelligitur facta melioratio in tertio & quinto, etiamſi expreſſe non dicatur, ad hoc, vt ipſe filius donatarius, nec alius non poſſint meliorari in plus, quam in reſiduo valoris tertij & quinti, & quod ſi donatio prædicta fuerit maioris valoris, valeat dicta donatio in tertio & quinto, & legitima prædict. filio competenti & debita ab aſcendentibus ſuis, & non in plus. Nam l. illa intelligi debet, & procedit etiam in donatione remuneratoria facta filiis à parentibus ob benemerita & ſeruitia: quia reſpectu horum non poteſt filiis donari à ſuis parentibus vltra tertium & quintum bonorum ſuorum, vt *ſupra* dictum & probatum eſt. Et memor ſum, cum eſſem ſcholaris Salmanticæ impendens operam iuri ciuili, audiſſe me à quodam Iuriſperito in cathedra, non contemnendæ auctoritatis illo tẽpore in ſcholis, cum legeret pluribus auditoribus *d l. frater à fratre, ff. de condit. indeb.* dicente & tenente contrariam opinionem eſſe veram, ſcilicet, poſſe patrem filio remunerare etiam vltra tertium & quintum: idque magni faciebat ipſe, aſſeuerans eſſe ſubtiliſſimum & nouum, & poſtquam ille deſcendit à cathedra, ipſe ad fores gymnaſij vehementer illi contradixi in præd. ſua opinione, eam falſitatis redarguens, vtpote contra ll. expreſſas huius regni, qui quidem licet primo reſiſtebat, tandem in meam ſententiam condeſcendit, & in alia lectione poſtea immediate ſequenti publice in eod. gymnaſio retractauit prædict. ſuam opinionem, & tenuit hanc meam, & pro ea allegauit Seguram & Gomez Arias, *vbi ſupr.* & in hoc ſtatu remanſit res, & nunc puto idem quod tunc, corrigant prudentiores. Eandem ſententiam nouiſſime probauit Baëç. *de non melior. rat. dot.fil. cap.17. num.3.* poſt D.Couarr. *in cap.cum in officiis, numer. 11. de teſtament.* eam etiam ſequitur Tell. Fernand. *in lib.28. Taur. numer. 3.* qui reprobant Palat. Rub. *in repetit. rubrica, de donat. inter vir. & vxor. §.50.num.12.* & Segur. *in d. §. cum filia, in 16. limitat.* & Gom.Arias *in l.28. Taur.* & Caſtell. *in proœm. ll. Taur. verb. gratia,* tenentes expreſſe contrarium: quorum opinio procedere poterit, quoties merita ſunt talis conditionis, quod donans in iudicio poſſit pro eis conueniri, quia illud dicitur debitum, & ideo non imputabitur in 3. & 5. Ita declarat Aymon Crauetta *conſ. 165. numer.6.* vbi inquit, quod gl. & Dd. *in d. auth. vnde ſi parens,* non procedit in benemeritis habentibus vinculum neceſſarium, ſeu pro quibus filius agere poſſit contra patrem. Hanc concordiam aſſignauit etiam Segur. *vbi ſupra in ver. poſſet forte,* & eam ſequuntur D.Couarr. *vbi ſupra d. num.11. in fin.* & Tellus Fernand. *etiam vbi ſupr.* Et ſic eſt intelligendus D. Didac. Perez, *in l.1.tit.2.lib.5.ordin.fol.73.* qui hanc limitationem ſimpliciter tenet.

Adde tamen, † quod licet pater non poſſit extraneis plus quam quintum bonorum tuta conſcientia relinquere vel donare iuxta ll. Regias, bene tamen poterit id excedere per contractus oneroſos, vel impropria donationes, quales ſunt, quæ fiunt ad remunerationem, & gratitudinem benemeritorum, & propter ſeruitia: ita tamen vt donatio hæc non excedat valorem benemeritorum & ſeruitiorum, vt expreſſim notat Nauarr. nouiſſime *cap. 28. in addit. d. c. Manualis, in addit. ad cap.26. num.36. in 3. dicto,* quod probat per iura & rationes traditas per Iaſ. *in leg. ex hoc iure, ff. de iuſtit. & iur.* & Palat. Rubeus *in repet. rubric. de donat. inter vir. & vxor. §.50. per totum,* & Gomez Arias, *in leg.28. Taur.* vbi latiſſime agunt de natura donationis remuneratoriæ, & de differentiis inter eam & donationem gratuitam. Sed ipſe eum intelligo, quoties vere probantur benemerita & ſeruitia per extraneum, ita quod cadant in debitum, alias enim non poſſet pater vltra quintum grauare filios, nec eis præiudicare, vt in d.ll.Regiis. Et ita ſentit ipſe Nauarr. dum dicit, quod non excedat valor benemeritorum exceſſum quinti: & tenent expreſſe Couar. & eum referens Tell. Fernand. in *d. leg.28.Taur.num.3.* 26

Addit tamen † Nauarr. *ibidem,* & idem Nauarr. *in tract. de redditibus eccleſ. num.91. quæſt.1.* quod poteſt dari aliquid amplius valoris benemeritorum, quia hæc eſt virtus remunerationis, vt non ſolum obliget ad tantundem, ſed ad aliquid magis, ſecundum S. Thomam receptum & Ariſtotelem quos ibi refert. Quæ additio vltra quintum mihi non placet in præiudicium filiorum, quia illud aliquid magis non eſt ita debitum, ob quod poſſit pater conueniri, niſi vltro id ſoluat, & ſic in illo obligatio non eſt præciſa, ſed naturalis ad antidora, quæ eſt quaſi voluntaria. Poſſet tamen ſaluari additio hæc vltima, quando donaret quid minimum vltra quintum ex cauſſa remunerationis, argumento eorum quæ tradit Roderic. Suarez *in leg. quoniam in prioribus, circa fin. Codice de inoffic. teſtament.* Et poſtquam hæc ſcripſeram, inueni D.Baëçam, *in tract. de non meliorand. ratione dot. filiab. cap.17. num.3. fol.118.* aſſerentem, quod licet nonnulli ſcripſerant donationem remuneratoriam deducendam veluti æs alienum, cum ſit computatio tertiæ & quintæ partis, è quorum numero ſunt Lupus *in rubric. de donat. inter virum & vxor. §.50. num.12.* & Caſtell. *in proœmio legum Tauri, verb. gratia.* & Segur. *in dict. §. cum filia, fallent.16.* Contraria opinio verior eſt, auctore Couar. *in cap. cum in officiis, n.11. de teſtament.* quam probat Segur. *vbi ſuprà,* licet poſtea vacillet, ſcilicet quod vltra tertium & quintum non licet legare ratione benemeritorum, quia fieret præiudicium, imo exhauriretur prorſus legitima cæterorum filiorum, quæ naturali & diuino iure debetur: & in eius præiudicium benemerita rependi non poſſent, & in num. ſeqq. bene probat hanc opin. præcipue *n.6. & 7.* hoc modo, quia nemo eſt de nobis melius meritus, quam Deus ipſe, cui & vitam, & æternæ felicitatis munus debemus. 27

Et tamen † etiam in cauſſam Dei, & in rem eius oculis gratiſſimam non licet patri rem expendere in præiudicium legitimæ filiorum, vt tenent plures per eum *ibi* allegati, quoniam ſi 28

alicui fit præiudicium, iam non eſt cauſa pia, nec opus Chriſto gratum, ideo fieri non poteſt. Item etiam quia fauore animæ, cui multum debemus, quia eius conſortium corpus viuificat & illuſtrat, locupletatque tot bonis, tot dotibus ingenij, iudicij & intellectus, non poteſt pater vltra quintum expendere in præiudicium filiorum, vt *in ll. Regiis cauetur*. Igitur à fortiori id non poterit in fauorem filiorum benemeritorum. Et ſic optime probata eſt ſuprad. noſtra opinio, etiam in eo, quod ſupra ſenſimus contra Nauar. *& in toto illo c.* 17. agit Baëc. latiſſime pro & contra, an pater poſſit ob benemerita meliorare filiam ex cauſa dotis attenta, *l. Regia* 101. *de Madrid.* * Et quod prædiximus, fauore animæ non poſſe patrem vltra quintum expendere in præiudicium filiorum, verius & tenendum eſt, tametſi nouiſſime poſt hæc in lucem edita & forte non viſa, contrarium latiſſime probare nitatur F. Ludou. Lop. *in ſuo inſtruct. conſcientiæ* 2. *part. qu.* 20. *per totam*, præcipue *in* 7. *& ſeq. colu.* 148. *cum ſeqq.* contendens, parentes in vita vel in morte poſſe expendere vltra quintum bonorum ſuorum in præiudicium filiorum legitimorum in eleemoſynas pauperum, aliaque opera pia, & in capellaniæ inſtitutionem pro anima, quia cum hæc non ſint legata gratioſa, ſed pia, & ob cauſam non excluduntur à *l.* 30. *Taur.* hodie *l.* 13. *tit.* 6. *lib.* 5. *non. collect. Reg.* ibi, *Con las otras mandas gracioſas ſe ſaquen del quinto*, &c. dum tamen debito ſubſidio pro decentia ſtatus ſuſtentanda filiis conſulant, eoſque in hoc non defraudent, citatque in hoc Nauar. *in Manual. Lat. c.* 26. *n.* 39. & Soto *in* 4. *diſt.* 41. *quæſt. vnic. art.* 4. *fol.* 356. *col.* 2. & Cordubam *ſine loco*.

Hoc tamen falſum eſt, quia attenta præd. l. Regia, & aliis quam pluribus præcedentibus, omnia bona parentum ſunt legitima filiorum, excepto tertio & quinto, de quibus parentes poſſunt diſponere inter deſcendentes, & de quinto inter extraneos. Præterea dict. leg. Regia non tantum loquitur *en mandas gracioſas*, prout ille exiſtimauit, ſed etiam in piis neceſſariiſſimis & præciſis, nempe, pro corpore ſepeliendo, vt ſunt *la cera y miſſas, y gaſtos del enterramiento, vt in princip. illius l.* Si ergo hæc de quinto extrahuntur, non vero de corpore hæreditario, à fortiori idem erit dicendum in datis vel relictis in alia opera pia non adeo neceſſaria, ſicut ſunt eleemoſynæ in notabili quantitate, & fundatio capellaniæ, quam nemo in præiudicium legitimarum filiorum fundare nec dotare poteſt, iuxta illud Auguſtini, *Qui eccleſiam inſtituere vult, &c.* Præterea *leg.* 11. præcedens qua continetur *l.* 28. *Taur.* expreſſe prohibet parentibus vltra quintam partem bonorum ſuorum donationem facere in vita & morte in præiudicium filiorum: cauſa namque pia prædicta non eſt neceſſaria nec præciſa, ſed potius voluntaria; at vero cauſa filiorum præter quintum ad cætera omnia bona parentum pro ſuis legitimis eſt neceſſaria & præciſa ex legibus huius regni iuſtiſſimis, ideo obſeruanda eſt & minime tranſgredienda in iuſtitia & in conſcientia, & Nauarr. *vbi ſuprà*, non loquitur expreſſe vltra quintum. Soto autem per tranſennam (vt aiunt) & non ex profeſſo illud affirmat. Poterit tamen hoc limitari in homine ditiſſimo, vt ex ampliſſimo patrimonio ſuo poſſit aliquid non nimis vltra quintum relinquerere piis cauſis pro remedio animæ ſuæ, ſi ex hoc filiis parum præiudicium induceretur, vt cum Felin. probat & tenet Roderic. Suar. *in l. quoniam, in priorib.* 1. *limitat. l. Regia, nu.* 1. *&* 2. dicens, quod habet maximam æquitatem, & quod ſic iudicaret & conſuleret, ſi caſus occurriſſet, *C. de inoffi. teſtament.*

Nec obſtat, quod ſecundum ſupradicta non eſt differentia de iure communi inter donationem ſimplicem gratuito factam à patre filio in poteſtate ipſius conſtituto, & donationem ob benemerita & ſeruitia factam ab eodem parte filio ſuo.

Quia reſpondeo, † quod differunt in hoc, 29
quod donatio ſimplex non valet ſtatim, ſed morte & ſilentio donantis iuncta traditione confirmatur, vt ſunt iura vulgaria, donatio vero ob benemerita ſtatim valet & tenet, etiam de iure communi, non tamen ad hoc, quod ſi fuerit inofficioſa, non poſſit reuocari, quia imo poterit vſque ad legitimam aliorum filiorum reuocari, vt *ſuprà* eſt dictum, & tenet Paul. *in d. auth. vnde & ſi parens*, & Segu. eum referens, *vbi ſupr.* qui hanc differentiam conſtituit inter has donationes. De iure Regio ſtatim valet donatio ſimplex facta à patre filio in tertio & quinto, licet poſſit reuocari, præterquam in tribus caſibus poſitis per *d. l.* 17. *Tauri*, vt *ibi* probatur, *& in l.* 26. *Taur. dixi ſupr. c.* 4.

Donatio vero † ob benemerita & ſeruitia non 30
poteſt reuocari in quantitate permiſſa, quia non eſt mera ſimplex gratuita donatio, ſed potius quædam permutatio, remuneratio & compenſatio, & vt titulus oneroſus, vt probat. text. *in leg. Attilius Regulus, ff. de donat.* ibi, *Dixi poſſe defendi, non meram donationem eſſe, verum officium magiſtri quadam mercede remuneratum: & in l. ſed & ſi lege*, §. *conſuluit, in fin. ibi, velut genus quoddam hoc eſſe permutationis, ff. de pet. hæred.* Per quæ iura ita tenent plures Dd. relati per Tiraquel. *in d. leg. ſi vnquam, verb. donatione largitus, num.* 11.

Et quod huiuſmodi † donatio non reuocetur 31
ob ingratitudinem, probat text. *in leg. ſi pater*, §. *final. iuncta gl. verb. irreuocabilis, ff. de donat.* ex quo text. patet, id quod alias eſt reuocabile, fieri irreuocabile, ſi factum fuerit ob benemerita: quem text. ad hoc expendunt Alber. Angel. & Rom. ibi, & alij quamplures Dd. ita tenentes relati per Tiquel. *vbi ſup. n.* 13.

Donatio † etiam ob benemerita non reuoca- 32
tur natiuitate filiorum in caſu *dict. leg. ſi vnquam*, vt *ibidem* tenet plurimos referens Tiraquell. *dict. verb. donatione largitus, numer.* 12. Quod ſane ipſe intelligo eſſe verum iuxta ſupradicta, reſpectu tertij & quinti inter deſcendentes, & reſpectu quinti tantum in extraneo donatario. Reſpectu enim legitimæ aliorum filiorum, bene reuocabitur remediis iuris ordinariis.

Et ſi extraneus † probauerit debitum ob ſer- 33
uitia excedens d. quintum, tunc quidem non ratione prædictæ donationis, ſed debiti defuncti exſoluendum erit.

Et quod † donatio & priuilegia conceſſa à 34
Principe ob remunerationem tranſeant in contractum, & fiant irreuocabilia, tradit plures referens Tiraquel. *vbi ſupra n.* 14. vbi numeris ſequentibus tradit plura ſimilia, in quibus actus alias reuocabilis, ſit irreuocabilis, quando fit ob benemerita. Et ideo ipſe videndus eſt omnino, quoties opus fuerit in materia.

## SVMMARIVM.

1 *Donatio facta concubinæ vel meretrici, regulariter valet & tenet.*

2 *Promiſſum ab amico meretrici ob actum venereum, an poſſit peti in iudicio ab ipſa meretrice?*

3 *Miles armatæ militiæ non poteſt concubinæ ſuæ donare.*

4 *Datum à milite meretrici, repetit fiſcus, qui eſt iniqui lucri acquiſiti iuſtus ablator.*

5 *Clericus non poteſt concubinæ ſuæ donare.*

6 *Doctor, Licentiatus & Aduocatus prohibentur concubinis ſuis donare.*

7 *Licentiatus in fauorabilibus æquiparatur Doctori & gaudet priuilegio conceſſo Doctoribus.*

8 *Commendatarij S. Ioannis vel Sancti Iacobi vel Calatrauæ, non poſſunt concubinis ſuis donare.*

9 *Milites noſtri temporis an prohibeantur concubinis ſuis donare?*

10 *Homines vulgo dicti de armas, non poſſunt concubinis ſuis donare.*

11 *Perſonæ quæ prohibentur donare concubinis, poſſunt eis donare pro bonis ſeruitiis & benemeritis.*

12 *Sed benemerita & ſeruitia probanda ſunt hoc caſu, quia alias non ſufficit aſſertio perſonæ prohibitæ donare.*

13 *Donatio facta concubinis à perſonis prohibitis, an firmetur iuramento? & numeris ſeqq.*

14 *Iuramentum appoſitum ſuper contractu vel alia diſpoſitione, quæ ſit contra bonos mores canonicos, non valet.*

15 *Boni mores canonici qui dicantur?*

16 *Donatio facta concubinæ à clerico vel alia perſona prohibita donare, præbet viam & occaſionem delinquendi, ſi valeret, & quomodo præbeat?*

## CAPVT VI.

### *De donatione gratuita, & ob benemerita & ſeruitia facta concubinæ.*

1 DONATIO † facta concubinæ ſine meretrici, regulariter valet & tenet, vt probat text. expreſſus *in leg. affectionis, ff. de donat.* & *ibi* notant Doctores, tex. etiam expreſſus ad idem *in l. donationes*, in concubinam collatas non poſſe reuocari conuenir, *eodem tit. & ibi* Doctores, tradit late Palar. Rub. *in repetitione rubricæ de donat. inter virum & vxorem*, §. 38. *n.* 1. *& per totum illum* §. *fol.* 44.

Ad idem eſt etiam optimus text. *in leg.* 4. § *ſed & quod meretrici, ff. de condi. ob turp. cauſſ.* cuius verba ſunt hæc: *Sed & quod meretrici datur, repeti non poteſt, vt Labeo & Marcellus ſcribunt: ſed noua ratione, non eo quod vtriuſque turpitudo verſatur, ſed ſolius dantis: illam enim turpiter facere, quod ſit meretrix.* Cum quo text. concordat ad literam *l.* 53. *in ſecunda parte, tit.* 14. *part.* 5. vbi Gregor. Lopez & lariſſime in materia Nauarr. *in Manual. cap.* 17. *num.* 38. *& ſeqq. vſque ad num.* 42.

Sed an promiſſum ab amico † meretrici ob actum venereum poſſet peti in iudicio per ipſam meretricem? dubium eſt, in quo gloſſ. *in d.* §. *ſed & quod meretrici*, inquit & tenet, quod non, quia turpis cauſſa fuit promiſſionis, quo caſu non valet promiſſio, *vt in leg. generaliter, & in leg. ſi plagii, ff. de verborum obligationibus*, & quia quædam honeſte accipiuntur, quæ tamen honeſte non petuntur, *vt in l.* 1. §. 1. *ff. de var. & extraord. cognit.* & eſt ſimilis gloſſ. quæ idem tenet *in d. l. affectionis, verb. meretrices*, quæ inquit, *Hæc donatio valet ad exceptionem, non ad actionem, vt ibi, & in d.* §. *ſed & quod meretrici.* Quam opinionem tenent relati per Couar. *in reg. peccatum, de regul. iur. in* 6. 2. *parte*, §. 2. *n.* 1. vbi refer fundamenta huius opinionis.

Sed his † non obſtantibus contraria ſententia 2
eſt tenenda, tanquam verior & communior, imo quod hoc caſu meretrix poſſit petere promiſſum: quam tenent Cynus & Salycet. *in l.* 2. *C. de condic. ob turp. cauſſ.* & Bart. *in d.* § *ſed & quod meretrici, & in d. leg. affectionis.* Et hanc ſequitur & teſtatur communem plures allegans & optime ea probans Couarr. *vbi ſupra num.* 1. *&* 2. præcipue per ſupradict. iura, & per text. *in d.* §. *ſed & quod meretrici*, quatenus ibi probatur, quod licet actus ipſe venereus turpis ſit, pactio tamen ipſa mercedis, & receptio ipſius non eſt turpis. Hanc etiam opinionem dicit communem alios allegans Anton. Gomez *in l.* 62. *Taur. num.* 3. vbi addit, ex Abbate *in cap. quia plerique de immun. eccleſ.* 3. *q.* reputans eſſe mente tenendum, quod etiam in conſcientia hoc locum habeat: dici etiam communem idem Anton. Gom. *in l.* 53. *Taur. num.* 68. hanc etiam opin. communiorem videri affirmat, allegans Palatium Rubeum Greg. Lopez *in d.* 43. *gloſſ. fina. magna tit.* 14. *part.* 5. teſtatur etiam communiorem idem Greg. Lop. *in l.* 38. *tit.* 11. *part.* 5. *in gl.* 2. dicit communem, & etiam tenendam in conſcientia Nauar. *vbi ſupra num.* 39. Et quæ dicatur meretrix in propoſito, videndus eſt Anton. Gomez *vbi ſupra num.* 3. *ſcilicet in d. l.* 62. & Gregor. Lop. *in d. l.* 53. *in gloſſ. mala muger*, & Ioan. Oroſ. *in l. iuſticia, num.* 9. *digeſtis de iuſt. & iur.* & an d. *ſuprà* in publica meretrice habeant locum in muliere bonæ famæ, quæ paciſcitur vel recipit mercedem ob fornicationem occultam, videndus eſt bene Couar. *vbi ſuprà num.* 3. & Nauar. *d. c.* 17. *num.* 39. *& ſeqq.* & Gregor. Lop. *in d. l.* 53. *gl.* 1. *magna.*

Ab hac tamen † regula excipitur miles armatæ militiæ, qui quidem non poteſt ſuæ concubinæ donare. Ita probat text. *in l.* 2. *C. de donat. inter vir. & vxor.* vbi text. concubinam *focariam* appellat. Et ratio huius eſt, quia in militibus requiritur maior caſtitas, vt ſint audaciores ad prælium, & non fiant debiles, *vt in d. l.* 2. *& in l. miles ita*, §. *mulier, digeſtis de milit. teſtament.* vbi Angel. refert ex Vigorino, quod olim dum debebat pugnari, focariæ expellebatur de campo per certum tempus ante, & inquit l. *fin. titu.* 21. *part.* 2. quod ſi miles arma donauerit mulieribus, perdit militiam & ea ſpoliari debet. 3

Et in hoc caſu † datum à milite meretrici, 4
cum ſit ob turpem cauſſam, tam dantis quam accipientis, repetit fiſcus, qui eſt iniqui lucri acquiſiti iuſtus ablator, non vero miles ipſe, qui dedit, *vt in l. mulierem, ff. de his, quibus vt indig. & in leg. Lucius, ff. de iur. fiſc.* tradunt Palat. Rub. *dict.* §. 39. *num.* 9. *& ſeqq.* & Anton. Gom. *in d. l.* 53. *Tauri, num.* 68.

5 Clericus † etiam non poteſt ſuæ concubinæ donare, vt pluribus Doctoribus tam antiquis quam modernis relatis tenet & bene probat & Palat. Rub. *in dicta repetitione rubr.* §. 39. *n.*1. *& ſequentibus*, vbi etiam agit, qui fiſcus poſſit hoc caſu repetere ab hac concubina clerici donatum, de quo vltimo videndus eſt omnino Antonius de Padilla *in rubric. C. de fideicommiſſ. numero* 18. vbi latiſſime agit, cui fiſco ſint applicanda bona clerici accommodantis tacitam fidem de reſtituendo fideicommiſſum incapaci, an fiſco eccleſiæ vel Regio? Et quod clericus non poſſit concubinæ ſuæ donare, & ſi donet, donatio ſit irrita, probat & tenet alios allegans Dd. Perez *in l.*1.*tit.*3. *lib.*1.*ordinam.col.*98.& Roland.à Vall.*conſ.*98. *n.*1. *& ſeqq.l.*1.

6 Doctor etiam, † Licentiatus & Aduocatus prohibentur ſuis concubinis donare, quia in hoc & aliis omnibus fauorabilibus regulariter pariſicantur militi, vt latiſſime in propoſito tenet & probat Rub.*in dicta repetit.rubric.* §.38. *per totum*, & Ant.Gom.*in d.l.*53. *Taur.n.*68. Et de Aduocato quod non poſſit donare concubinæ, tenet etiam Rodericus Suarez *in lib.*2. *titul. de los goniernos, libr.*3. *for. quæſt. fin. numer.*12. *fol. mihi* 418. Et de Licentiato tenet etiam cum Palatio Rubr. *vbi ſuprà* Rolandus à Valle *conſil.*11. *numer.*20. *libr.*2.

7 Quia in fauorabilibus † Licentiatus æquiparatur Doctori, & gaudet priuilegio conceſſo Doctoribus vt probat Palat. Rubr. *vbi ſuprà*. Quam opinionem dicit communem Alexand.*in l.mulier, quæ*, §.*non eſt dubitandum, n.*2. *ff. ad Trebell.* & Roland.à Vall.*vbi ſupr.d.conſ.*11. *num.*19. dicit etiam communem Bolognin.*in repet.authenc. habita,nu.*129.*C.ne fil.pro pat.vol.*1.*repet.*

8 Ex quibus omnibus † infert Anton.Gomez *in leg.*53. *Taur. n.*68. quod idem ſit in commendatariis ſancti Ioannis vel ſancti Iacobi vel de Calatraua, ſcilicet, quod neque hi poſſint ſuis concubinis donare, & inquit, quod ita habuit in quæſtione de facto, in qua habuit iudicare.

9 Imo plus exiſtimat, Palat. † Rub. *in dict.* §.37. *n.*10. quod ſupradicta ſint intelligenda, etiam in militibus noſtri temporis, quamuis in eis non repetiantur nec concurrant requiſita, *per gl. magiſtram, in l.penult. ff.ex quib. cauſſ. mai.* ſecundum Ludonic. Rom.*conſ.*43. *verſi. ad quartum reſpond.* In quo ipſe teneo contra Palatium Rub. quia hoc priuilegium non inuenitur in iure expreſſum, niſi fauore militum armatæ militiæ, hoc eſt, qui ſunt proprie milites, in quibus concurrunt requiſita dict.gl. qui ſunt in conflictu vel expeditione belli. Quia alias ceſſante cauſa priuilegij, debet ceſſare & priuilegium, vt in terminis tradit alios allegans Anton.Gom.*vbi ſuprà* addens quod milites noſtri temporis, qui ſunt in aliquo certo loco cauſa belli parati pro defenſione reipublicæ vel Principis, & per conſequens d. commendatarij gaudent priuilegio.

10 Per quæ † idem ego exiſtimo in illis hominibus armorum, vulgo dictis, *hombres de armas*, qui communiter ſunt in aliquibus oppidis Caſtellæ cum equis & armis parati & ſalariati ad bellum ineundum ad defenſam regni, quotieſcunque per noſtrum Regem fuerint vocati, nam hi merito quod gaudeant ſupradict. priuilegio, & aliis à iure conceſſis militibus, cum ſint ſemper parati cum equis & armis ad bellum, & ad hoc ſint ſalariati, & ſic poſſunt dici eſſe in expeditione.

Supradictæ † tamen perſonæ, quæ prohibentur donare ſuis concubinis, bene poſſunt eis donare pro bonis ſeruitiis & benemeritis, dummodo probentur ſeruitia & benemerita, quia tunc ſecundum qualitatem ſeruitiorum & pro eorum quantitate valebit donatio. Ita tenet. Matth.de Afflict. *deciſ. Neapol.* 102. loquens in legato, facto per presbyterum ſuæ concubinæ pro bonis ſeruitiis, dicens ita fuiſſe iudicatum in ſacro conſilio, & quod ad hoc allegabatur Petr. de Ancharan.*in conſi.*247.*incip. dubium facit alias incipit, quæſtio talis eſt*, & quod fuerunt taxata ſeruitia minus quam fuit legatum. Idem etiam in omnibus *ſuprà* dictis perſonis, ſcilicet milite, clerico, Doctore, Licentiato & Aduocato, tenet Palat. Rub. *in d.* §. 39. *num.* 13. *per notata in authent. vnde & ſi parens, C. de inoffic. teſtam. & in l. ſi donatione, C. de collat. & in aliis locis*, de quibus *ſuprà* diximus *c. præcedenti.* Ex quibus hæc opinio probari & confirmari poteſt, & omnia ibi dicta & requiſita poſſunt conferre in propoſito. 11

Et inquit † Palat.Rub.*in d.num.*13. requiri neceſſario quod prædict. benemerita & ſeruitia concubinæ probentur, quia alias non ſufficit aſſertio ſimplex perſonæ prohibitæ donare, *vt in l. qui teſtamentum, ff. de probat. cum ſimilibus ſupra à me adductis & allegatis cap. præcedenti.* Et in clerico, milite & Doctore, idem tenet alios allegans Tiraq.*in d.l.ſi vnquam, verd.donatione largitus, n.*23. *&* 24. *C.de reuoc. donat.* 12

Dubium † tamen eſt, an donatio facta à clerico, milite & cæteris perſonis ſupradictis concubinis ſuis, iam quod ſit irrita, vtrum firmetur iuramento donantis. In quo inuenio quod Couarr. *de pact.in* 6.*part.*2.§.1. *num.*4. *ad fin.folio* 68. allegans Aym. Ripam & alios & Didac. Perez *vbi ſupr. col.*98 *in ver. quod in tantum procedit.* tenent, quod talis donatio facta à clerico vel milite concubinæ ſuæ, iuramento non firmetur, ſecundum Rip. *in l. miles, in princ. num.*12 *ff.de re iudic.* licet Roman. *d. conſ.*43. & Palat. Rub. *d.* §.37. *n.* 10. & Bermondus Chouer. quos ibi Perez refert teneant contrarium, imo quod iuramento firmetur donatio. Pro qua ſententia aduerſus Roman. & ſequaces allegat ipſe text. *in c. ſi diligenti, de for. compet. & in cap. contingit, & ibi gloſ. de ſentent.excommunic.* quibus probatur, non poſſe clericum priuilegium, ſibi fauore publico totius collegij principaliter conceſſum, renuntiare cum iuramento, ſed quod miles non poſſit donare concubinæ, fauore totius ordinis militaris inductum eſt. Igitur non poterit ei etiam cum iuramento renuntiare. Sed fundamentum hoc non multum vrget in propoſito, quia loquitur reſpectu fori clerici, & reſpectu excommunicationis incurrendæ propter percuſſionem clerici, quib. merito clericus volens non poteſt renuntiare etiam cũ iuramento, ratione ordinis, præcipue cum exemptio clericorum à limine ſæcularium iudicium ſit à iure diuino, vt late dixi *in mea repet. l. nemo poteſt, ff. de legat.* 1. *& ſeqq.* At vero diuerſum eſt in donatione facta concubinæ per clericum vel militem, aut ſaltem non ita vrgens ratio, ſicut in foro & in percuſſione Nihilominus tamẽ hæc eadẽ opinio negatiua videtur verior, ſaltẽ in donatione clerici facta concubinæ, vt non firmetur iuramento, quia continet 13

tinet turpitudinem; vnde iuramentum tanquam contra bonos mores non eſt obligatorium. Et ita hanc opinionem in clerico tenet & latiſſime fundat Roland. à Val. *d. conſil.98.num.10.& ſeqq. lib.*1.vbi allegat Ripam,*vbi ſupr.* & Crauet. *conſilio* 22. *per totam,*& Capicium *deciſ.*102. *in fi.* idem tenentes apud quos præcipue apud dict. Roland. à Vall. poterunt videri fundamenta vrgentiora huius opinionis,quam ſint allegata per Did. Perez, *vbi ſuprà.*

14 Nam inquit Vall. † *vbi ſupr.* alios allegans, quod quotieſcunque iuramentum apponitur ſuper aliquo contractu vel alia diſpoſitione,quæ ſit contra bonos mores canonicos, illud non valet, vt Bald. & alij tenent *in l. pacta, quæ contra, C. de pact.*& Paul. *in l. ſi quis inquilinos, §. ſi quis, digeſti de legat.* 1. vbi dicunt ita intelligendum eſſe text. *in d. c. non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6.*

15 Et contra † bonos mores canonicos dicitur factum ſecundum ſupradictos Dd. & alios quos ipſe Roland.refert,quando ex ipſo iure canonico inducitur peccatum ex ipſo facto,etiamſi peccatum eſſet veniale.Quia licet per illud peccatum, ſcilicet veniale, quis non priuetur vita æterna, differtur tamen eius aſſecutio, donec ſit purgatum in purgatorio: vnde eſt quod pactum inducens peccatum veniale,non valet. Sed ſi huiuſmodi iuramentum, de quo nos hic agimus, valeret & redderet donationem ipſam validam, daret materiam delinquendi, & ſic ex eo induceretur peccatum, ideo non debet valere, quia quod præbet materiam & occaſionem delinquendi, non valet, *vt in l. conuenire, ff. de pact. dot.*

16 Quod autem † præbeat hæc donatio materiam delinquendi, ſi valeret,demonſtratur, quia aperitur clericis via facilius inueniendi concubinas, nam ſolent iſtæ mulieres impudicæ cogitatione futuri quæſtus.corpora ſua producere, *vt in d. l.* 4. *§ ſed & quod meretrici ff.de condic.ob cauſ. & in l.palam,ff.de ritu nupt.*quæ non producerent, ſi munera & pecunias non aſſequerentur, vt refert rationem hanc cum Crauet.*conſilio* 219. *colu.* 2.Roland. à Val. *vbi ſuprà*,addens alia bona fundamenta pro hac opinione negatiua. loquens in clerico. Cuius quidem rationes(tametſi non omnes) vrgent etiam in donatione facta à cæteris perſonis prohibitis concubinis ſuis donare, vt non firmetur iuramento, ſcilicet à milite terreſtri, Doctore & Aduocato & Licentiato. Et præcipue faciunt fundamenta *ſuprà* poſita, vt idem dicendum ſit in omnibus ſupradictis perſonis, & earum donationibus iuratis factis concubinis, vt minime valeant, præcipue quia ita tenent expreſſe in milite terreſtri,Ripa & Didac. Perez,*vbi ſuprà* aduerſus Roman. & Palatium Rub. qui contrarium exiſtimabant in donatione iurata facta à milite terreſtri concubinæ ſuæ.

Et ita idem teneo in milite,Doctore,Licentiato & Aduocato, quod in clerico, ſcilicet, vt horum donatio etiam iurata facta concubinis ſuis minime valeat, nec teneat per fundamenta *ſuprà* poſita, quia iuramentum eſt propter rem turpem, & contra bonos mores canonicos,& quia ſupradicta donatio principaliter prohibetur fauore publico totius ordinis clericalis,militaris & rei literariæ,& ideo merito quod iuramento non confirmetur,*iuxta d. cap. ſi diligenti, & l. iuriſgentium,§.ſi paciſcar,ff.de pact.*& quæ tradit Roland.à Vall.*vbi ſuprà numer.*31.licet in donatione iurata facta à clerico concubinæ ſuæ, res ſit magis ſine dubio, ſcilicet,quod non valeat, quia in hoc caſu maior eſt ratio prohibitionis & inualiditatis donationis, & ita in hoc caſu nullus eſt qui contradicat,quem viderim:in milite autem ſunt qui teneant contrarium,vt *ſuprà* dixi.

Sed adhuc veriorem eſſe exiſtimo opinionem negatiuam in milite & in Doctore, Licentiato & Aduocato,vt donatio horum facta cum iuramento ſuis concubinis non firmetur nec valeat, per ſupra dicta, & idem exiſtimo in dictis commendatariis & hominibus armatis, quia hi gaudent priuilegio militum, vt *ſupra* dixi. Nec ſupra dictis omnibus oberunt,quæ diximus *ſuprà,capitul. tertio, & quarto,* ſcilicet, donationes inter virum & vxorem conſtante matrimonio, & inter patrem & filium conſtitutum in patria poteſtate, quæ de iure ſunt prohibitæ,confirmati iuramento ſecundum communes receptas & veriores ſententias: quia in illis caſibus donatio non eſt contra bonos mores canonicos, ſed ciuiles tantum, & non quidem principaliter fauore publico, ſed priuato. Item non datur occaſio delinquendi per prædictas donationes, & ideo merito quod iuramento confirmentur: quod ſecus eſt in noſtro caſu, & ideo merito, quod donatio facta ab his perſonis prohibitis donare ſuis concubinis (de quibus perſonis in hoc cap. agimus) non confirmetur iuramento.

## SVMMARIVM.

1 *Donatio excedens quingentos ſolidos ad hoc, vt valeat,regulariter debet inſinuari.*

2 *Renuntiari an poſſit ſaltem cum iuramento donationis inſinuationi requiſita?*

3 *Donatio hodie an valeat abſque inſinuatione vſque ad mille aureos?*

4 *Aurei in propoſito dicuntur Caſtellani aurei ſecundum communem practicam huius regni.*

5 *Caſtellanus in noſtro regno quem valorem habeat.*

6 *Practicæ diuerſæ referuntur ſuper modo & valore pronuntiandi ſuper donatione excedente quingentos aureos.*

7 *Sententia auctoris ſuper valore pronuntiandi horum aureorum.*

8 *Iudicandum eſt in regno ſecundum conſuetudinem curiæ Regiæ.*

9 *Forma inſinuationis ponitur, & num.*12.*ponitur practica hodierna.*

10 *Donatio ſi fiat apud acta, etiamſi excedat quingentos ſolidos, non requiritur inſinuatio.*

11 *Coram iudice ceſſat omnis fraus & metus, vel ſaltem non præſumitur interuenire.*

13 *Inſinuatio non poteſt fieri coram tabellione & teſtibus tantum, ſed & coram iudice fieri debet.*

14 *Inſinuatio donationis poteſt fieri per procuratorem,& ita bona eſt cautela,vt in ipſo inſtrumento donationis inſinuandæ donans concedat mandatum ad hoc donatario.*

15 *Inſinuatio donationis fieri non poteſt coram iudicibus pedaneis, ſcilicet, Alcaldes de aldea.*

16 *Inſinuatio donationis fieri debet coram iudice maiore illius, & non coram aliis iudicibus ordinariis, qui ibi adſunt, licet in prima inſtantia habeant merum & iuſtum imperium.*

17 *Clauſula, quod ſi donatio exceſſerit quingentos ſolidos, tot ſint donationes quot ſumme, non excuſat inſinuationem.*

18 *Pactum quod finito nouennio, locatio alia incipiat, non valet, quando res eſt prohibita alienari vel locari vltra nouennium.*

19 *Hoc exemplificatur in rebus minoris & eccleſiæ.*

## CAPVT VII.

### *De inſinuatione donationis excedentis quingentos ſolidos.*

1 DOnatio † excedens quingentos ſolidos ad hoc vt valeat, regulariter debet inſinuari, alias erit nulla in exceſſu, vſque ad quingentos ſolidos tamen valebit, etiamſi non inſinuetur, text. *in leg. penult. verſic. cæteris, Cod. de donat.* per quam leg. extenditur hodie lex ſancimus, eodem tit. quæ vſque ad 300. ſolidos tantum permittebat donare abſque inſinuatione. Idem quod *dict. leg. penult. probat etiam hodie l.9. ad fin. tit. 4. part. 5.* vbi hos quingentos ſolidos, *marauedis de oro* appellat: quam materiam latiſſime declarant Dd. variis in locis, & præcipue Anton. Gomez & Petr. Duennas, qui alios referunt, ille *in ſecundo tom. variar. cap. 4. de donat. num. 6. & ſeqq. hic in reg. 224. folio 77. & ſeqq.* & Anton. Gabr. *lib. 3 commun. opin. concluſ. 1. de donat. pag. 191. & ſeqq.* vbi plures ampliationes & limitationes ponunt, ideo ipſe in * hoc cap. breuis ero. * Et nouiſſime Beccius *conſilio 66. libro 1.* vbi *num. 19. cum ſequentibus.* quod poſt mortem donatoris inſinuatio fieri non poteſt, & *num. 30.* quod neque in vita, poſtquam fuit oppoſitum de nullitate donationis ob defectum inſinuationis non factæ.

2 Sed † *an huic inſinuationi donationis & legibus eam requirentibus eo caſu quo donatio excedat quingentos ſolidos, & egeat neceſſario inſinuatione ad ſui confirmationem, poſſit ſaltem cum iuramento renuntiari?* elegans profecto eſt dubitatio & difficilis articulus, de quo ipſe latiſſime dixi in mea repetitione *l. nemo poteſt, num. 340. & ſeqq. ff. de legat. 1.* ideo ne iterum repetam, quæ ibi congeſſi, ad ibi dicta in hoc articulo me remitto. Vltra quæ adde Roland. à Val. *conſ. 39 num. 34. & ſeqq. vſque ad fin. conſil. libro 1.* vbi pluribus allegatis teſtatur eſſe communem & magis communem & veriorem opin. quod firmetur iuramento talis donatio, & idem aſſerit *idem conſ. 70. num. 14. & ſeqq. & n. 22. & 36. & ſeqq. & conſil. 25. num. 13. lib. 2.* quibus in locis late agit rem hanc. Vide Decium *conſil. 468. num. 6.* vbi dicit communem, & ab ea non recedendum, licet alij contrarium teneant. Eand. pluribus allegatis teſtatur communem Legiſtarum & Canoniſtarum Iul. Clar. *libro 4. recept. ſentent. §. donatio, quæſtio 18. in princip.* vbi eam intelligit, quando in ſpecie fuit renuntiatum cum iuramento inſinuationi donationis, alias ſecus, & ibi alio modo limitat.

3 Refert in hoc ſecundas † communes opiniones contrarias Anton. Gabriel. *vbi ſuprà, num. 66. & 67.* vbi ſequitur & teſtatur magis communem * opinion. eſſe præfatam affirmatiuam. * Eandem ſequitur & teſtatur magis communem plures allegans Beccius *conſ. 62. num. 41. lib. prim.* vbi *n. 44. verſicul. tertio reſpond.* limitat, vt non procedat, quando lex intra certum tempus requirit fieri inſinuationem: nam licet donatio facta cum iuramento, à principio fuerit valida, tamen ſi donatarius fuit negligens in inſinuatione facienda tempore debito, non poteſt iuramentum talem defectum purgare, quoniam non videtur de hoc fuiſſe cogitatum, ſecundum Federic. de Sen. & alios quos *ibi* citat, præcipue Alciat. late comprobantem *conſil. 107. contra Dominam, num. 17.* vbi in ſpecie ita intelligendam ait communem opinionem ſuprad. * Sed ne inutiliter tranſeamus, aliqua in materia, breuiter tamen diſſeram, quæ vtiliora in practica fore arbitrabor. *

Primo aduerto, † cauendum eſſe ab opinione quadam Paul. de Caſtr. *in leg. fin. in princip. Codice, communia de legat.* & eiuſdem Pauli *in l. quicunque, num. 8. Cod. de ſeruis fugit.* vbi tenet, quod hodie etiam vltra ſeptingentos aureos, & vſque ad octingentos donatio non indiget inſinuatione, eo quod minores aurei hodie ſint, quam olim & plures faciant libram, vt tradit Iaſ. *in leg. fin. n. 1. ff. de in ius vocand.* & Ioan. Oroſ. *in leg. præcedenti, eiuſdem titul. num. 1.* & illam Pauli opin. ſequitur Iaſ. *in dict. leg. fin. Codice communia, de leg. & in leg. eum, num. 5. ff. de in ius vocan.* & Rolan. à Vall. alios referens *conſil. 39. num. 39. 40. & 41.* & ſequuntur etiam alij plures relati per Petrum Duennas, *vbi ſuprà, limit. 19. col. fin.* vbi inquit, quod hodie in noſtris temporibus, cum ad conſtituendam libram auri requirantur pluſquam centum & viginti aurei vel ſolidi, videtur quod donatio valeat etiam poſt mille aureos ſine inſinuatione, attenta ſupra d. limitatione. Sed hæc opinio aduerſatur leg. Regiæ ſupradict. quæ tantum permittit donationem fieri poſſe abſque inſinuatione, vſque ad 500. *mareuedis de oro,* & non vltra. Vnde tenenda minime eſt ſupradicta ſententia Pauli. Et ita inuenio quod Ioan. Oroſc. *vbi ſuprà,* attenta ſuprad. l. partitæ inquit, quod vix eſt, vt in pract. recipiatur præd. opinio Pauli, & quod vetetur, ne non tam certa veriorque ſit, quam communis. 4

Sed eſt dubium, † quemnam valorem habeant hi 500. aurei, ſiue *mareuedis de oro?* In quo inuenio Greg. Lopez. *in dicta leg. 9. in gloſſ. de oro,* dicentem ſe arbitrari, eſſe Caſtellanes aureos huius regni. Verum illud affirmat Couarr. *lib. 1. variar. reſolut. cap. 11. num. 3.* & idem *in lib. de monetis, cap. 6. in 11. illatione,* vbi dicit, hanc eſſe huius regni communem practicam. Sequitur etiam Petrus Placha, *de delict. lib. 1. c. 2. n. 11. 12 & 13.* & Ioan Oroſc. *in dict. leg. in eum, num. 2.* & idem Ioan. Oroſc. *in leg. imperium, num. 90. ff. de iuriſd. omn. iud.* vbi *numer. præcedenti* inquit, aliam eſſe ſignificationem marapetinorum auri, ſed quod interpretatio vulgaris in hoc caſu pro Caſtellanis ſequuta eſt. Eandem etiam opinionem ſequitur nouiſſime Io. Bapt. de Villalob. *in ſuo ærario commun. opin. litera D. num. 225. folio 48.* 5

Vbi dicit, † quod Caſtellanus valet 480 *marauedis.* Eand. practicam refert & ſequitur Matienco *in l. 7. gloſſ. 6. num. 12. tit. 10. lib. 5. nou. collect. Reg.* dicit, valere quemlibet Caſtellanum aureum 450. marapetinos communes, hodie tamen per l. *nouam 13. verſ. Y el Caſtellano, tit. 21. lib. 5. nou. recopil.* Caſtellanus valet 544. marauedis. 6

Sed inuenio Anton. Gomez *in 2. tom. capit. 4. de donat. numero 6.* dicentem ſe vidiſſe practicari in Cancellaria Regali de Villadolid, quod dicatur in ſententia, quod donatio valeat vſque ad 500. dipondia aurei, & quod princeps declaret quantitatem. Rurſus inuenio quendam notarium practicum

cum Monterroſ. *in ſua prac.in 7.tract.fol.*114.*col.*2. *& ſeq. in princip.* dicentem, Pinciæ fuiſſe practicatum, vt iſti ſolidi ſinguli intelligantur valere quingentis *marauedis*: ita quod donatio valebit hodie abſque inſinuatione vſque ad ducenta & quinquaginta millia marapetinorum noſtri temporis, & ibi refert cauſſam & perſonas inter quas ita fuit practicatum, & ponit ſententiam Cancellariæ ad literam: Itaque diuerſitas reperitur in hoc reſpectu practicæ in valore horum ſolidorum. Receptior tamen opinio videtur prima, ſcilicet quod prædict. 500. ſolidi ſint 500.Caſtellani, præcipue quia practica,quam vidit Monterroſ.non multum diſtata d. communi practica.

7 Mea ſententia † in hoc eſt, quod attendatur practica & conſuetudo curiæ, quoties caſus occurrerit de valore dictorum ſolidorum, ſcil. quod Curia noſtri Regis in ſimilibus negotiis ſolita ſit iudicare circa valorem horum ſolidorum, habita teſtium informatione ſuper hoc.

8 Nam ſecundum † conſuetudinem Curiæ Regiæ iudicandum eſt in regno, vt tenet Iaſ. *in leg. de quibus, numero* 88. *ad fin.*& *ibi* Zaſ. & Oroſ. *numero* 25.*ff.de legib.* Quod ſi de ea non poſſit conſtare, ſcriptam habemus communem practicam huius regni in hoc, vt hi 500. marapetini aurei accipiantur pro totidem Caſtellanis. & ita poterit ſecundum hanc opinionem iudicari. Securior tamen eſſet practica, quam dicit vidiſſe Anton. Gom. niſi cauſſam litis præberet, quod in quantum poſſibile fuerit,eſt euitandum.

9 Vlterius † eſt aduertendum, quod forma huius inſinuationis eſt, quod donator compareat coram iudice, & voluntatem ſuam manifeſtet ei, dicendo ſe velle talem donationem facere, vel eam iam feciſſe tali conſanguineo vel amico ſuo, & hoc redigatur in ſcriptis per tabellionem, & ſufficit, quia non requiritur cauſſæ cognitio, nec quod iudex approbet prædict.donationem, neque quod interponat ſuam auctoritatem vel decretum, nec licentiam præſtet, quia eſt actus mere voluntariæ iuriſdictionis, & non contentioſæ, vt per plura inra & Dd.probat Ant.Gom.*vbi ſupr.d. num.*6.*ad fin.*& Greg.Lop. *in d.l.*9. *in gloſſ. magna, verſ.ſed an requiratur,quod iudex approbet,&c.* vbi refert gloſſ.*in authent.vt non fiant pignorationes*, §. *illud quoque,verb.geſtis monumentorum, collatione* 5. Et Guilierm.& Bal.tenentes contrarium,quia donans hoc caſu poteſt & debet interrogari quare patrimonium ſuum exhaurit,ne decipiatur: adde tu,& an libenter, vel metu, verberibus, vel blanditiis id faciat coactus, vt primo caſu iudex approbet donationem;ſecundo vero informet.Quia hac ratione eſt introducta inſinuatio, vt iudex videat & intelligat voluntatem donantis,an libera vel coacta ſit,vel ſi fraus interuenit,quia alias fruſtratoria & inanis eſſet prædicta ſolemnitas inſinuationis,ſi iudicis decretum & cauſſæ cognitio non requirerentur, ſaltem cum ipſiuſmet donatarij perſona. His tamen omnibus non obſtantibus, prima opinio verior eſt iure communi, vt eam fundat Ant.Gom. *vbi ſuprà.*

10 Secundo † etiam,quia ſi donatio fiat apud acta coram iudice non requiritur prædicta inſinuatio, etiamſi donatio excedat prædict.500. aureos, *vt in l.omnium*,& *ibi* Dd.*C.de teſta.& in l.ſancimus, C. de donat.& in leg.acta, & in leg.ſine apud acta, Cod. de tranſact.*tenet Bart.*in leg Modeſtinus,ff.de donat.* & Greg.Lop.*vbi ſup.in d.gl.magna,in ver.dicendum eſt tamen*,& Pet.Duen.*vbi ſup.in* 8.*limitat.*vbi alios refert, quam etiam probat iure Regio per d.l.9. partit.in *verſ.finali.*qui eſt huiuſmodi, *Fueras ende ſi lo fizieſſe con carta, e con ſabiduria del mayor iuzgador de aquel lugar do fizieſſe la donacion* Nam l.illa tantum requirit ſcientiam iudicis, & ſic inſinuationem ante eum cum ipſius ſcientia, non vero quod ipſe approbet,nec interponat cauſſæ cognitionem,nec decretum.

Cuius ratio poterit eſſe, † quia coram iudice 11
ceſſat omnis fraus,perſuaſio & metus, vel ſaltem non præſumitur interuenire, *vt in d. leg.ſine apud acta,& in l.tranſact.C.eod.tit.de tranſact. & in leg.ſi decipiendi,ff.ad Velleian.* Et ita non eſt neceſſe, vt iudex ſuprad. exquirat.

Practica † hodierna inſinuationis eſt,quod pe- 12
tatur à iudice, vt habeat illam donationem pro legitime inſinuata & manifeſtata, & ad id interponat ſuam auctoritatem & decretum iudiciale, quale de iure requiritur & locum habet, & iudex ſtatim abſque alia cauſſæ cognitione ſe informat ab ipſo donatore cum iuramento, vel ſine eo, an libere & ſpontanee prædict. donationem faciat, vel compulſus ab aliquo, vel metu, vel ſimulate: Et ſtatim reſpondet donans: ſe voluntarie & libere donare, & non alio reſpectu, & veram eſſe donationem, vel aliis ſimilibus verbis vtitur. Quo viſo iudex ſtatim pronuntiat coram tabellione & teſtibus, pro legitime inſinuata prædictam donationem,& ei interponit prædict.auctoritatem ſuam & decretum,vt valida ſit ſemper, & omnia ſupradicta rediguntur in ſcriptis eum teſtibus per tabellionem præſentem. Et ita factum vidi ſæpius in practica, & fieri teſtatur Monterroſo *vbi ſuprà,in d.*7. *tractatu ſuæ practicæ, fol.*117. *ad finem*,vbi ponit formam inſinuationis & petitionis donatoris & pronuntiationis iudicis. Sed non ex hoc ſequitur non ſufficere ſolam inſinuationem & ſcientiam iudicis abſque ſuo decreto, quia ſupradictum,quod fit in practica, eſt ad maiorem cautelam & abundantiam, vt tollatur omne dubium,& ad fugiendas opiniones,ita conſulo vt fiat:ſi tamen inſinuatio iudici facta inueniatur tantum cum ipſius ſcientia abſque eius approbatione & decreto,ſufficiet de iure, vt ſupra probatum exiſtit.

Ex ſupradictis, † præcipue ex dict. leg. Regia 13
primo infertur, quod iſta inſinuatio non poterit fieri coram tabellione & teſtibus tantum, ſed & coram iudice fieri debet. Ita tenent Cynus,Bald. & Iaſ. *in leg.fin.Codice,qui admitt.* & Paulus de Caſtr. *in l. acta, num.*3.*ff.de re iudic.* vbi ſequitur Alexand. *numero* 5. Zaſ. 2. tenet Anton. Canarius, *in tract.de inſinuatione*, 1.*part.princip.quæſtione* 10.*numero* 21.*volum.*9. *tractat.folio* 148. & Imol. *in cap. cum contingat, numero* 92.*de iureiurand.* & Gregor. Lop. *vbi ſuprà, in dict.gloſſ.magna*, vbi dicit, nunquam fuiſſe admiſſum in practica contrarium, etiamſi pluries litigaretur. * Eandem ſententiam *
probauit Beccius,*d.conſ.*62.*n.*47. contra Alexand. *conſil.*157.*viſo inſtrumento,lib.*2.

Secundo infertur, † bonam eſſe practicam 14
hodiernam & cautelam quæ ſolet adiici, vt ſcilicet in ipſomet inſtrumento donationis excedentis 500. aureos donans concedat mandatum & facultatem donatario comparendi coram iudice, & inſinuandi huiuſmodi donationem. Quia cum ſatis ſit ipſam in actis coram iudice inſinuari, ad hoc vt ad ſcientiam & notitiam iudicis perueniat, & non requiratur de neceſſitate cauſſæ

cauſſæ cognitio, nec decretum iudicis, neque quod iudex interroget ipſum donatorem, an libenter vel coactus id faciat, vel an ſit donatio libera & vera & non ſimulata, vt *ſuprà* reſoluimus, conſequens eſt, inſinuationem hanc fieri poſſe per procuratorem, cum non requiratur actus perſonalis partis, neque in iure reperiatur prohibitum, imo permiſſum ſit vnicuique, qui ſuis negotiis ſupereſſe non poſſit vel nolit, per alios agere vel conueniri, *vt in l. 1. fi. ff. de procurat. & in l. 1. tit. 10. lib. 1. fori.*

15 Tertio † ex d. leg. partitæ, ibi, *Mayor iuzgador de aquel lugar do hizieſſe la donacion*, infertur, inſinuationem hanc donationis fieri non poſſe coram iudice inferiore, h. eſt, coram iudicibus pedaneis, *Alcaldes de aldea*, vulgo dictis: nam cum hi non ſint iudices maiores illius loci, ſed habeant alium maiorem iudicem ſpecialem illiuſmet loci, ſcilicet, præſidem prouinciæ, ſiue correctorem, vel alium iudicem maiorem ciuitatis vel villæ, cui ſubſunt, non poterit coram præd. iudicibus pedaneis fieri hæc donationis inſinuatio, & ſi fiat non valebit, vt manifeſtiſſime conſtat ex *d. l. Regia*, Quod eſt notandum, quia neceſſario debet fieri inſinuatio hæc coram iudice maiore illius ciuitatis vel villæ, cui ſubiectum eſt oppidum, in quo fit donatio, & ſic coram iudice capitis iuriſdictionis.

16 Quarto † ex d. l. Regia videtur inferendum, quod ſi in aliqua villa ſint iudices ordinarii, vulgo dicti *Alcaldes ordinarios*, & iudex maior, vulgo dictus *Alcaldemayor*, quod coram ipſo debet fieri inſinuatio donationis, & non coram aliis iudicibus ordinariis inferioribus, etiamſi illi inferiores habeant omnimodam iuriſdictionem in prima inſtantia, & in illa iudex maior non habeat cognitionem cauſſarum, quia actus hic inſinuationis donationis non eſt contentioſæ. ſed voluntariæ iuriſdictionis. Et hoc eſt quod vere dicit d. l. Regia, ibi, *Mayor iuzgador de aquel lugar, &c.* Nam in his verbis præſupponit, quod in oppido ſunt alij iudices inferiores, & nihilominus decidit, vt coram maiori iudice illius loci fiat inſinuatio donationis.

17 Vltimo aduertendum eſt † in hac materia nihil valere nec præſtare clauſulam, quam communiter notarij apponunt in ſcriptura donationis, ſcilicet, quod ſi donatio excelſerit 500. ſolidos, tot ſint donationes, quot ſummæ: quia ſi prædicta donatio exceſſerit 500. ſolidos ſiue aureos marapetinos, non valebit in exceſſu, niſi inſinuata fuerit, non obſtante prædicta clauſula: quia tanquam adiecta in fraudem inſinuationis, quæ fuit inducta ad falſitates euitandas, nihil releuabit. Ita tenet Bartol. *in l. Modeſtinus, num. 10. ff. de donat. argum. l. quemadmodum, C. de agricol. & cenſit. libr. 11.* Cuius opinio communiter approbatur, ſecundum D. Anton. de Padilla, *in l. 2. num. 8. digeſtis de legat. 2.* Et ita dicit fuiſſe practicatum Pintiæ Monterroſ. *vbi ſupr. in 7. tractatu, folio 114. colu. 2. & ſeq. in princ.* Et ita in vanum notarij apponunt prædict. clauſulam licet ipſi exiſtiment alicuius effectus eſſe. Addit amplius Bartol. *vbi ſuprà*, quod etiamſi, donatæ ſint plures res, eo caſu, quo plures cenſeantur iure donationes, *vt in l. ſcire debemus, ff. de verbor. obligat.* tota cenſetur vna donatio, cum eodem tempore, & in eadem ſcriptura ſit facta, nam prædict. clauſula apponitur in fraudem. Et hæc proxime dicta ex Bart. ſequitur Ant. Gom. *vbi ſuprà num. 7.*

Pro qua communi † ſententia allego bonum text. *in auth. de non alienand. &c. §. quod autem dictum eſt, ver. nec illud, coll. 2.* vbi probatur, quod ſi res alienati prohibita, vel concedi ad longum tempus, concedatur ad nouem annos cum pacto de renouando ad alios nouem annos, aut cum expreſſa renouatione ad alios annos iure permiſſos, finita prima locatione, non valet nec tenet talis machinatio. Ergo ita in propoſito dicendum eſt in noſtro caſu quod non valeat præd. pactum & cautela, ſeu potius machinatio, cum per eam defraudetur lex, quæ introduxit inſinuationem. 18

Cuius text. † argum. inquit Ang. ibi, quod non valet locatio rerum minorum ad nouem annos facta hoc pacto, vt finito nouennio res iterum conducta videatur, quia fraus ineſſe videtur. Et idem eſt in rebus eccleſiæ, quæ per extrauagantem ambitioſa, de rebus eccleſ. non alien. inter extrauagantes communes, omnino prohibentur locari vltra triennium ſub certis pœnis. Quia ſi prædicta locatio fiat ad ſex vel nouem annos, hac clauſula adiecta, tot ſint locationes, quod triennia, & quod finito primo triennio, tunc facta ſit noua locatio, ex nunc prędicta clauſula nihil operabitur nec valebit, ac ſi adiecta minime fuiſſet, vt plures Dd. allegans tradit communem opin. eſſe Couar. *lib. 2. var. reſol. c. 6. num. 4.* Et generaliter idem eſſe in quacunque re prohibita alienari, tradit alios allegans dn. Ant. de Padil. *in l. voluntas, num. 19. C. de fideicom.* Et ſic remanet bene fundata & probata ex *ſuprà* dictis noſtra opin. communis in propoſito, & materia inſinuationis donationis. 19

## SVMMARIVM.

1 *Donatio abſenti facta cum iuramento, an poſſit ante acceptationem reuocari? remiſſiue.*

2 *An in pollicitatione idem ſit dicendum, & differentia ponitur inter pollicitationem & pactum, & conuenientia quod ſicut ex pacto nudo non oritur efficax actio ad agendum, ita nec ex pollicitatione.*

3 *Ex pollicitatione de iure Ciuili, Canonico & Regio non oritur actio.*

4 *Ex pollicitatione iurata oritur actio efficax, etiam in foro ciuili.*

## CAPVT VIII.

### *De donatione abſenti facta & de pollicitatione.*

DONATIO † abſenti facta cum iuramento, an poſſit ante acceptationem reuocari, dixi late in mea repetitione text. *in c. quamuis pactum, de pact. in 6. in princip. num. 55.* & ad ibi dicta me remitto, & ideo hic iterum non repetam. 1

Sed † *an in pollicitation eidem dicendum ſit*, dubium eſt. Et pro eius euidentia præſuppono, quod pollicitatio in iure dicitur ſolius offerentis promiſſio: Pactum vero eſt duorum pluriumue in idem placitum & conſenſus, *vt in l. pactum, ff. de pollicit. & in l. 1. in princ. ff. de pact.* Itaque pollicitatio abſenti fit: alias ſi fiat præſenti, erit pactum, *vt tradunt late ſcribentes in rubr. de pact. & C. eod. titu. & in rub. digeſtis de verb. obligat.* & ſicut ex pacto nullo 2

nullo non oritur efficax obligatio, nec actio ad agendum, ita etiam nec ex pollicitatione regulariter, *vt in toto titu. ff. de pollicit.* dicit communem Mench. *de ſucceſſ. creatione*, §. 30. *num.* 56. quod ex pollicitatione nulla datur actio.

3 Et licet inter Dd. † ſit maxime controuerſum, an iure Canonico, attento *c.* 1. *de pacto* vel Regio, attenta *l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordin.* ex pollicitatione oriatur obligatio & actio efficax ad agendum, *vt tradit late* Couar. *in repet. d. c. quamuis pactum*, 2. *part. relection.* §. 4. *num.* 15. *& latiſſime* Didac. Perez *in d. l.* 3. *col.* 1042. *& ſeqq. &* Caſtellus *in l.* 22. *Tauri, in gl.* 1. vbi concludunt ex pollicitatione tam de iure Canonico quam Ciuili & Regio, non oriri actionem nec poſſe agi.

4 Si tamen † pollicitatio iuramento fuerit confirmata, orietur ex ea actio efficax ad agendum etiam in foro ciuili, propter vim & virtutem iuramenti, vt bene probat & tenet Couar. *vbi ſuprà num.* 16. nec poterit tunc pollicitatio reuocari, quam cum poſſit iuramentum ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & non vergat in præiudicium tertii, ſeruandum eſt omnino, *vt in d. c. quamuis pactum, & in c. cum contingat, de iureiuran. cum aliis.* Et licet de hac opinione Couarr. dubitet Mench. *d.* §. 30. *num.* 61. inquit tamen, quod de iure Canonico, cum promiſſor poſſit hoc iuramentum ſeruare ſine læſione tertij & interitu ſalutis æternæ, non videt vt poſſit opponi exceptio vlla hoc caſu aduerſus agentem, & ſic erit ſeruanda etiam hæc opinio in foro ciuili, quia agitur de obſeruantia iuramenti, *vt in d. c. quamuis pactum, & c. cum contingat,* & probatur melius *in c. licet mulieres, de iureiurand. lib.* 6. quia in concernentibus peccatum ſtandum eſt iuri Canonico in vtroque foro, *vt in c fin. cum ſimilib. de præſcript.*

## SVMMARIVM.

1 *Donatio facta ab eo qui liberos non habebat, reuocatur natiuitate filiorum poſtea natorum, & eius ratio aſſignatur.*

2 *Quando lex vel teſtator aliquid omiſit, de quo ſi fuiſſet interrogatus, diſpoſuiſſet, habetur pro diſpoſito.*

3 *Donatio non reuocatur natiuitate liberorum, quando donans tempore donationis de liberis cogitauit.*

4 *Filios non habens, non poteſt filiis poſtea naſcituris præiudicare in ſua legitima per viam donationis.*

5 *Donatio licet non reuocetur natiuitate liberorum ipſo iure, quando pater de eis cogitauit tempore donationis, filij tamen poſtea nati habent remedium aduerſus illam donationem, querela inofficioſæ donationis.*

6 *Renuntiare licet quis poſſit iuri pro ſe introducto, iuri tamen alterius in ipſius præiudicium minime poteſt.*

7 *Extraneus in præiudicium liberorum non poteſt dotare mulierem, niſi tantum reſpectu quinti, quia hoc caſu dotis datio ſeu promiſſio ab eo facta eſt mera liberalitas reſpectu ipſius.*

8 *Renuntiari an poſſit l. ſi vnquam, C. de reuoc. donat. ſaltem cum iuramento? contrariæ opiniones referuntur.*

9 *Iuramentum appoſitum donationi in caſu d. l. ſi vnquam, operatur, vt donans videatur de liberis cogitaſſe.*

10 *Vera reſolutio an renuntiari poſſit cum iuramento d. l. ſi vnquam, vel ſine iuramento.*

11 *Donatio facta filio nato in caſu d. l. ſi vnquam natiuitate aliorum filiorum reuocatur tantum pro legitima eorum parte.*

12 *Idem eſt etiamſi prædicta donatio fiat filiæ vnicæ, ſtante ſtatuto, quod ſtantibus maſculis filia fœmina non ſuccedat: nam ſi poſtea naſcantur maſculi, reuocatur d. donatio filiæ facta pro parte tantum legitima aliorum filiorum, non vero in totum, & num. 13 de huius ratione agitur.*

13 *Idem eſt in donatione facta filio naturali tantum, tempore quo legitimi non exſtabant, nam natiuitate ipſorum reuocabitur donatio pro parte legitima ipſorum, & non in totum.*

14 *Hodie attento iure Regio donatio facta vnico filio legitimo, tempore quo alij non exſtabant, natiuitate ipſorum reuocatur tantum pro eorum legitima, deducto tertio & quinto omnium bonorum, quæ vltra legitimam debent remanere filio priori, cui fuit facta dicta donatio.*

15 *Melioratio quod non cadat in vnico filio.*

16 *Tertia pars bonorum parentum non eſt legitima filiorum reſpectu ipſorum.*

17 *Quintum bonorum parentum poteſt extraneis relinqui exſtantibus etiam liberis, quorum legitima ſunt omnes facultates parentum, excepto dicto quinto.*

18 *Donatio facta extraneo ab eo, qui liberos non habebat tempore donationis, natiuitate ipſorum non reuocatur in totum, ſed pro quatuor partibus remanente quinta parte donatario prædicto.*

19 *Dotis promiſſio ſiue datio ampla in fauorem filiæ vnicæ, facta tempore, quo alij filij non exſtabant, an reuocetur per filios poſtea natos, non tantum pro legitima eorum parte, ſed etiam reſpectu tertij & quinti.*

20 *Dict. l. ſi vnquam, C. de reuoc. donat. procedit etiam in foro conſcientiæ.*

## CAPVT IX.

### *De donatione facta ab eo, qui liberos non habebat, & poſtea ſibi naſcuntur.*

SI quis † cum filios non haberet, donauerit extraneo etiam liberto, omnia 1 bona ſua, vel partem aliquam, & poſtea ei filij naſcantur, donatio in totum reuocatur ipſo iure. text. eſt capitalis, *in l. ſi vnquam, C. de reuoc. donat.* idem probat *l.* 8. *tit.* 4. *part.* 5. vbi amplius addit lex, quod ſi pater habens filios legitimos velit donare extraneo, bene poteſt id facere, dum tamen filiis ſalua remaneat pars legitima, tam in vita patris, quam poſt eius mortem, alias filij reuocabunt prædict. donationem vſque ad ſuam legitimam partem: de quo vltimo erant opiniones de iure communi, quas ibi refert Gregor. Lop. *in gl. fin.* & materiam hanc *d. l. ſi vnquam,* latiſſime legunt Ripa & Tiraq. *ibid.* quorum vltimus longiſſima commentaria in eam l. edidit. Sed & alij plures Dd. hanc materiam alibi pertractant, qui *infr.* referentur, & ſunt omnino videndi. Ipſe vero non repetam hanc materiam, quia non eſt hoc meum intentum *ſuprà* propoſitum & promiſſum, ſed agere tantum, an cum iuramento poſſit renuntiari *d. l. ſi vnquam.* Et

ante

antequam ad id veniam, aduertendum duxi, rationem ſupradict. deciſionis eam aſſignari poſſe, quia ex tacita & præſumpta mente donantis præſumpta mente donantis præſumitur habere tacitam conditionem donatio hæc, *ſi liberi non naſcantur*, quia eſt vero ſimile, quod ſi de eis cogitaret, talem donationem non feciſſet, cum nemo videatur extraneos ſuæ poſteritati & ſucceſſioni præferre, *arg. text. in l. cum alius, ff. de cond. & demonſt. & in l. cum acutiſſimi, cum ſimil. C. de fideic.* Hæc eſt communis ratio *d. l. ſi vnquam*, ſecundum Dd. *ibi*, præcipue Ripam 1.*qu.* Marian. Soc. Iun. *conſ.* 83.*n.*20. *part.*3.

2 Item † quia quando lex, teſtator vel diſponens aliquid omiſit, de quo ſi fuiſſet interrogatus, veroſimiliter diſpoſuiſſet, habetur pro diſpoſito iuxta gl. vulgarem, *in l. tale pactum*, §. *fin. ff. de pact. gl. fi.* quam Dd. ibi, & alibi ſæpiſſime vnicam & ſingularem appellant maxime eam commendantes: & eſt communiter approbata ſine dubio, vt plures teſtantur, quos hic omitto, quia vulgare eſt. Ergo ita dicendum eſt in propoſito. Credendum n. pie eſt, quod donans homini liberos non habens, ſi tempore donationis interrogaretur, quid ſi ſibi poſtea filij naſcantur? dicturum, ſe eo caſu nolle donare.

3 Ex quo fit, † quod ſi donans tempore donationis homini de liberis cogitaſſet, idque conſtiterit, & adhuc fecerit donationem præd. non reuocari natiuitate liberorum, ac perinde ceſſare diſpoſitionem *d. l. ſi vnquam*, vt vltra ordinarios ibi dicit communem opin. eſſe Soc. *conſ.* 147.*n.*17. *vol.*2. & Iaſ. *conſ.* 230. *col.* 1. Eandem etiam teſtatur communem, Socin. & alios referens, Bernard. Diaz de Lugo *in reg.* 213. *in* 8. *fallent.* vbi ad hoc ponderat *d. l. Reg.* 8. *tit.* 4. *part.* 5. ibi, *Porque no han hijos ni eſperança de los auer*, & ibi Greg. Lop. *in gl. ſecunda*, refert eam opin. eſſe communem, cum Bernard. *vbi ſupra* & etiam refert alios tenentes contrarium. Eandem alios referens teſtatur communem Mench. *l.* 1. *controuerſ. vſufreq. c.* 10. *n.* 39. & Iul. Clar. *l.* 4. *recept. ſent. q.* 22. *ver. ex qua*, vbi teſtatur etiam communem, quod videatur cogitatum de liberis, ſi donatio ſit facta in contractu matrimonij, ipſe tamen contrarium probat in hoc vltimo.

4 Ex quo vltimo † infert Bern. Diaz *vbi ſupra d.* 8. *fallentia*, vnum ſatis ſingulare, ſi verum eſſet, ſc. quod filios non habens, poteſt præiudicare filiis poſtea naſcituris in legitima ſupr. d. modo, licet alias his, quos iam habet, per talem titulum non poſſet præiudicare. Sed eius opin. in hoc (ſalua pace tanti viri) vera non eſt: tum quia directe eſt contra ll. Regias, & earum mentem, præcipientes omnia bona parentum eſſe legitimam filiorum, excepto quinto, eaque nullo modo poſſe priuari filios, niſi aliqua ex legitimis cauſſis exhæredentur. Ergo ll. non ſunt diſtinguendæ nec limitandæ in filiis naſcituris, quia indiſtincte loquuntur, procedunt & locum habent, tam in filiis natis, quam in naſcituris, eſſetque maximum abſurdum & inhumanum, dicere, ſuprad. modo, quo Epiſcopus digniſſ. exiſtimat, filios naſcituros ſua legitima defraudari. Quid n. hi demerentur, eo quod poſtea naſcantur, cum id à voluntate & diſpoſitione diuina proueniat atque procedat? Nonne ſunt filij legitimi ſicut antea nati? Non eſt igitur increpanda natura, cur hoc ita fecerit, ſc. quod poſt donationem extraneo factam filios dederit donatori, filius n. eſt, & ius naturale & legitimum habet filiationis & ſucceſſionis in bonis parentum, ſiue ante, ſiue poſt donationem naſcatur: imo etiamſi poſthumationem patris naſcatur, quia adhuc admittendus eſt cum cæteris fratribus in vita parentum natis ad ſucceſſionem parentum excluſis extraneis, vt in iure ſatis probatum exſiſtit. Leges autem Regiæ eo tantum motæ ſunt ad aſſignandum legitimam filiis legitimis, & imponendum neceſſitatem parentibus eam relinquendi liberis ſuis legitimis, quod liberi ſunt, non vero quod ante vel poſt naſcantur: ideo admittenda non eſt opinio Epiſcopi ſupradicta.

5 Secundo, † quia licet donatio in caſu *d. l. ſi vnquam*, non reuocetur ipſo iure, quando pater de liberis cogitauit, id tamen verum eſt reſpectu ipſius partis donantis: ſecus vero erit reſpectu filiorum poſtea natorum, quia ipſi habent aliud remedium pro ſuo intereſſe legitimæ, ſc. querelam inoff. donationis, qua poterunt iuridice facere reuocare præd. donat. pro parte legitima ſibi pertinenti & debita in bonis parentum, *vt in toto tit. C. de inoff. don. & dicetur infr. in q. an poſſit renuntiari cum iuram. remedio, dict. leg. ſi vnquam*, Competunt enim duo remedia liberis natis in caſu *dict. leg. ſi vnquam*, alterum donanti, ſcilicet vt ſtatim natis ſibi liberis poſt donationem ipſo iure reuocetur prædict. donatio abſque petitione ipſius, adeo vt ipſe donator poſſit in vita contrauenire: alterum ipſis filiis natis poſt donationem, quod habent ad reuocandam præd. donat. inoffic. Et licet pater cogitans de liberis tempore donationis videatur tacite renuntiare remedio ſibi competenti *ex d. l. ſi vnquam*, non tamen renuntiare poteſt d. remedio filiis ſuis competenti.

6 Quia licet † iuri pro ſe introducto poſſit quis renuntiare, iuri tamen alterius in ipſius præiudicium minime poteſt. *argum. l. fin. ff. de pact. cum ſimilibus gloſſ. in leg. inuitus*, §. 1. *ff. de reg. iur.* & ibi Bart. Bald. & *alij*, Titaquel. plures referens *in d. leg. ſi vnquam, in præfat. n.* 90. loquens, in terminis noſtris, & in expreſſa renuntiatione, etiam cum iuramento, dicetur inferius. Igitur tenenda minime eſt ſupradicta noua opinio Bernardi, imo contra eam conſtantiſſime teneo, non poſſe patrem cogitantem etiam de liberis tempore donationis, præiudicare liberis poſtea naſcituris, ſaltem in legitima. Et hæc obiter dicta ſufficiant.

7 Illud tamen † non omittam, quia quotidie euenit & contingit, ſcilicet, extraneus quidam habens filios legitimos, dotat filiam alterius in certa quantitate dotis, vel licet filios tunc temporis non habeat, naſcuntur tamen ei poſtea: dubitatur, cum hæc dos reſpectu viri recipientis ſit ob cauſam oneroſam, vt *in l. pro oneribus, C. de iur. dot.* an reſpectu dantis ſit donatio gratuita, ita quod in ea habeat locum *d. l. ſi vnquam*, quæ loquitur in eo qui tempore donationis non habet liberos, & poſtea ei naſcuntur, *& d. l. Regia*, 8. *tit.* 4. *part.* 5. *in ſecunda parte*, quæ aſſerit & probat, quod ſi quis liberos habens donet, valet donatio, dum tamen non ſit inofficioſa, quia ſi eſt inofficioſa, reuocatur per liberos pro ſua legitima parte: an vero etiam reſpectu dotantis ſit ob cauſam oneroſam, ita vt in ea locum non habeant d. ll. In quo inuenio Greg. Lop. *in d. l.* 8. *in gloſſ. dieſſe*, dicentem ſe habuiſſe de facto quæſtionem hanc & defendiſſe, quod adhuc in hoc caſu

habeant

habeant locum d. ll. quia talis pro dote datio dicitur mera liberalitas & donatio, *vt in l. fin. §. ſi a ſocero, ff. ſi quid in fraud. cred. text. in l. vnic. §. accedit, C. de rei vxor. act. & ibi refert* Alexand. & Tiraq. *in terminis idem tenentes*: Si vero donatio eſſet ob cauſſam, quæ reſpiceret fauorem donantis, tunc quatenus reſpiceret & valor cauſſæ concurreret, non haberent locum d. ll. vt *ibi* ipſe Gregor. concludit plures allegans. Vltra quem teſtatur communem Roland. à Vall. *conſilio* 11. *num.* 32. *lib.* 1. & in donatione remuneratoria teſtatur etiam communem idem Roland. à Vall. *conſil.* 5. *num.* 12. *lib.* 1. Sed cum ſuprad. dotis datio ex parte dotantis ſit mera liberalitas & donatio vt *ſupra* dictum eſt, & non reſpiciat fauorem conſiderabilem ipſius, merito quod in ea habeant locum d. ll. ſcilicet, quod reuocetur prædicta dotatio pro parte legitima filiorum, quæ hodie attento iure noſtro Regio, erunt quatuor partes ex quinque bonorum dotantis: Itaque reſpectu tantum quinti bonorum ipſius valebit præd. dotatio, & non in plus in præiudicium filiorum natorum tempore dotationis, ſiue poſtea naſciturorum, quod profecto eſt notandum & aduertendum. Et ita ipſe ſæpe reſpondi & conſului antequam vidiſſem Greg. Lop. *vbi ſupra* & relatos per eum. Inuenio etiam eandem opinionem plures allegantem tenere Gaſpar. Baeç. Hiſpanum *in tract. de non meliorand. ratione dot. filiab. cap.* 9. *numer.* 64. *&* 67. *folio* 49. & ita eſt tenendum. Idem in homine, qui in contractu matrimonij & eius contemplatione, donauit nepoti ſuo, quod ſi liberos habeat, donatio ipſo iure reuocetur, etiam ſi non ſit omnium bonorum, ſed tertiæ partis, cum aliis probat Baeç. *in d. tr. c.* 10. *num.* 103.

8 Supereſt nunc videre, † an renuntiari poſſit per donatorem, *d. l. ſi vnquam, C. de reuocand. donat.* ſaltem cum iuramento, ad hoc, vt donatio non reuocetur natiuitate filiorum? Elegans profecto quæſtio eſt & dubia, latiſſimeque agitata per Dd. qui quidem in ea variant: Nam quidam tenent valere ſpecialem illius legis renuntiationem etiam ſine iuramento. Alij vero contrarium exiſtimant, imo quod non valeat etiam cum iuramento. Itaque magna eſt controuerſia Doctorum in hoc: imo ſunt qui vtramque opin. communem appellent, & qui dicant eſſe communiorem opinionem, vt prædicta renuntiatio valida ſit, & ea ſtante non habeat locum *d. l. ſi vnquam*, totumque hoc conſtat ex Doctoribus infra ſequentibus, ex Rip. *in d. l. ſi vnquam*, *q.* 51. & latiſſime omnium, quos ipſe viderim legerimque Tiraquell. *ibidem in præfatione*, *num.* 81. *& plurimis ſequentib.* vbi etiam agit de generali iurium renuntiatione iurata. Tradit etiam Greg. Lopez *in d. leg.* 8. *in gloſſ. ſecunda*, & Ant. Gom. *c. de donat. num.* 11. & Bernard. Diaz *in d. reg.* 113. *ampliat.* 3. & Boer. *deciſ.* 159. *num.* 6. *&* 7. Couar. *in rubric. de pact. in* 6. *part.* 1. *relect.* §. 4. *numer.* 3. *fol.* 23. & Ioan. Oroſcius qui refert prædictas duas communes opin. *in leg. tale pactum*, §. *fi. num.* 7. *&* 8. *ff. de pact.* & Tellus Fernand. *in l.* 23. *Taur. num.* 9. qui alios plures Doctores allegant, & Baeça *in tract. de non meliorand. ratione dot. filiab. cap.* 29. *num.* 11. *fol.* 147. & Iul. Clarus *l.* 4. *recept. ſentent. q.* 22. *verſ.* 3. vbi refert duas communes, & diſtinguit, *& q.* 23. *in princ.*

9 Et quod iuramentum † appoſitum in hac renuntiatione, operetur, vt donans videatur ſaltem implicite de liberis cogitaſſe, ita quod donatio natiuitate filiorum hoc caſu non reuocetur, tradit alios allegans Tiraquell. *in d. l. ſi vnquam, in præfat. num.* 132. *vſque ad num.* 135. vbi *num.* 174. teſtatur hanc eſſe communem opinionem, licet *num.* 147. *& ſequentibus*, referat plures tenentes contrarium. Sed hæc præſumptio cogitationis de liberis operabitur in propoſito, quod *ſuprà* dictum eſt in vera & expreſſa cogitatione de liberis.

Sed quia articulus hic renuntiationis *d. l. ſi vnquam*, cum iuramento vel abſque eo, controuerſus eſt & difficilis, in quo diuerſæ & contrariæ opiniones communes reperiuntur, adeo vt quid tenendum ſit, prima quidem facie videatur poſſe ignorari, & inquit Iulius Clar. *vbi ſupr.* vix diſcerni poſſe, quæ opinio verior ſit aut magis communis, & refert Gratum *conſ.* 50. *num.* 65. *l.* 1. dicentem, quod ſuper hac quæſtione eſt tanta diſputatio, quod indigeret conſtitutione imperatoria: cum hinc inde ſint infiniti Doctores, atteſtantes eſſe communem opinionem, ipſe ex mente omnium Doctorum, vel ſaltem plurium *ſuprà* relatorum, præcipue ex Bart. *in d. l. Titia*, §. *Imperator*, *n.* 7. *ff. de legat.* 2. communiter approbato, vt conſtat ex ſupradictis Doctoribus præcipue ex Tello Fernandez *vbi ſuprà*, veriſſimam meo iudicio reſolutionem ponam, quæ eſt huiuſmodi.

Renuntiatio † *l. ſi vnquam, C. de reuocand. donat. cum ſimilib.* 10
cum iuramento facta vel ſine eo valet, quantum ad illam reuocationem, quæ alias fit ipſo iure, liberis natis, de qua *in d. l. ſi vnquam*, ſcilicet, reſpectu eius, qui donauit, ad hoc, vt ipſe propter propriam renuntiationem non poſſit contrauenire, licet ſibi poſtea naſcantur liberi, ſed non quantum ad reuocationem faciendam *per tit. de inoffi. donat.* in fraudem filiorum: & ſic reſpectu filiorum nihil valet prædict. renuntiatio etiam cum iuramento facta, quin ipſi liberi poſſint contra eam venire pro ſua legitima parte.

Quæ reſolutio † probatur, quia *vt ſuprà di-* 11
*ximus*, ſunt duo remedia pro reuocanda donatione in caſu *d. l. ſi vnquam*, alterum ipſo iure reſpectu donantis, alterum vero per querelam inofficioſæ donationis reſpectu filiorum, quibus fit præiudicium. Licet igitur pater donans reſpectu remedij ſibi competentis, poſſit in ſui præiudicium renuntiare *d. leg. ſi vnquam*, ad hoc, vt etiam natis liberis donatio non reuocetur ipſo iure quoad ipſum, non tamen poterit iuri & remedio de inofficioſis donationibus filiis propriis competenti in ipſorum præiudicium renuntiare, vt *ſuprà* dictum & probatum eſt. Et quod etiam hoc caſu iuramentum renuntiantis ſpecialiter *d. leg. ſi vnquam*, & omni legum auxilio & remedio, non ſit ſeruandum contra filios, nec eis præiudicet, probatur ex text. *in cap. quamuis pactum, de pact. libr. ſexto, & in c. cum contingat, de iureiurand.* vbi probatur, quod iuramentum, quod vergit in alterius præiudicium, minime eſt ſeruandum reſpectu illius, ſed reſpectu tantum iurantis. Ergo iuramentum patris renuntiantis remedio *d. l. ſi vnquam, & ſimil.* nocebit tantum renuntianti, non vero tertio, hoc eſt ipſius filiis, quin ipſi aduerſus præd. donationem poſſint remedium de iure competens, hoc eſt, querelam inofficioſæ donationis proponere. Ex quo infertur, idem à fortiori eſſe dicendum in

donatione generaliter iurata, ſcilicet de non contraueniendo vel reuocando abſque renuntiatione: Nam tunc iuramento non obſtante, reuocatur natiuitate filiorum prædicta donatio, tam reſpectu filiorum, per ea, quæ ſupra dicta ſunt de expreſſa renuntiatione iurata, quam etiam reſpectu donantis: quia tunc iuramentum generaliter interpoſitum ſortitur naturam, & habet taciram conditionem, quam habet donatio ſuper qua interponitur, ſcilicet, quod ſi de liberis cogitaſſet, non donaſſet, ac per conſequens natiuitate filiorum reuocetur ipſo iure donatio iurata *ſupra* d. modo, etiam reſpectu donantis, atque ita expreſſe tenet Bart. *in dict.* §. *Imperator, numero* 11. dicens, ita conſuluiſſe cum aliis, cuius opinio eſt communis, *vt teſtatur* Couarr. *vbi ſupra, & ſequitur plures allegans* Boër. *vbi ſupra, &* Anton. Gabriel. *libro* 3. *commun. opinion. concluſ.* 2. *de donat. numero* 12. *pag.*19. *columm.*2. *vbi plures refert.* Et cum his remanet articulus noſter clarus & ſine dubio: & hoc modo ſunt concordandæ & intelligendæ opiniones contrariæ ſupra adductæ, & Doctores hac de re agentes. De donatione autem inoſficioſa dicendum eſt, quod ſi eſt facta vni ex filiis cum iuramento, vel abſque eo, re tantum, ſiue re & conſilio, non reuocatur vſque ad legitimam aliorum filiorum: ſi vero eſt facta extraneo, & ſic inoſficioſa re tantum, reuocatur vſque ad legitimam filiorum: ſi vero re & conſilio, in totum reuocatur. Ita Bart. *in dict.* §. *imperator, num.* 1. *&* 5. eſt communis, ſecundum Iulium Clarum, *vbi ſuprà, q.*24. *ver. aut vero, & ſeq.*

11 Vltimo † pro complemento huius cap. & intellectu *dict. leg. ſi vnquam*, illud hic omittendum non putaui, tanquam præcipuum in materia, quod *dict. leg. ſi vnquam*, procedat, quando donatio facta eſt extraneo ab eo, qui liberos non habebat, quia tunc natiuitate liberorum reuocatur iure communi, attenta illa l. *& dict. leg.* 8. *titul.* 4. *part.* 5. in totum, ipſo iure donatio. Si vero ille, qui vnicum filium tantum habebat, eidem omnia bona ſua, vel partem aliquam donauit, natiuitate poſtea aliorum filiorum non reuocatur in totum donatio, ſed vſque ad legitimam bonorum portionem filiis poſtea natis cōpetentem, quod erit iure communi iuxta modum & taxationem *authent. nouiſſima, cum ſimil. Codice, de inoſſic. teſtament.* & hic eſt caſus expreſſus *in leg. ſi totas, Codice, de inoſſic. donat.* vbi hoc notant Dd. communiter, & vltra ordinarios ibi teſtatur, hanc eſſe communem opinio. & differentiam inter *dict. leg. ſi vnquam, & dict. leg. ſi totas, plures Doctores allegans* Tiraquell. *in dict. leg. ſi vnquam, verb. libertis, num.* 75. & Marian. Socin. *d. conſil.* 83. *num.* 20. *part.* 3. Iul. Clarus *vbi ſupra quaſt.* 22. *verſicul.* 2. teſtatur etiam communem Couarr. *libro* 1. *variar. reſolut. cap.* 19. *num.* 1. qui referunt Ripam & Carol. Molin. tenentes contrarium, imo quod donatio vnico filio facta reuocetur pro virilibus portionibus filiorum poſtea natorum: & reſpondet Rip. *ad leg. ſi totas*, quod procedat, quando donans de liberis cogitauit, alias ſecus. Sed hæc violenta reſponſio eſt ad *dict. leg. præterquam*, quod eſt contra communem ſententiam. Alium intellectum ad *dict. leg. ſi totas*, ne probet communem, ponit Molinæus, quem refert & reprobat Baëça. *de non meliorand. ratione dot. filiabus cap.* 9. *num.* 98. Ideo ſupradicta communis opinio & differentia eſt tenenda, quia eam tenent omnes, exceptis his duobus modernis, & eſt veriſſima meo iudicio, ſicut recepta. Pro qua vltra ipſos allego bonam l. 4. titul. 15. part. 6. ibi. *Pero ſi el padre fiZieſſe tangran donacion al vno de ſus hijos, que los otros ſus hermanos no pudieſſen auer la ſu parte legitima en lo al que fincaſſe, deZimos, que eſtonce deuen menguar tanto de la donacion, faſta que puedan ſer entregados los hermanos de la ſu parte legitima que deuen auer.* Idem etiam probat leg. 29. Taur. quæ hodie eſt leg. 3. titul. 8. libro 5. nouæ recopil. Reg. ibi, *Saluo ſi la tal dote, o donacion, fueren inoficioſas: que en tal caſo mandamos, que ſean obligados los que la recibieren, an ſi los hijos y deſcendientes, en lo que toca a las donaciones, como las hijas y ſus maridos, en lo que toca a las dotes, pueſto que ſea durante el matrimonio, a tornar a los otros herederos del teſtador aquello en que ſon inoficioſas, para que lo partan entre ſi.* Et licet d. ll. Regiæ videantur loqui in donatione facta filio tempore quo alij filij nati erant, nos vero agimus, quando non erat natus alius filius, niſi ille, cui fit donatio: Idem tamen eſt in vtroque caſu, cum inter eos non detur diuerſa ratio, ſaltem efficax ad decidendum diuerſum.

12 Qua communi † opinione retenta, eam ampliat Tiraquell. *vbi ſupra num.* 78. cum aliquibus, quos refert, vt procedat etiam in filia vnica, cui fit donatio à patre, tempore, quo alios filios non habebat, ſtante ſtatuto, quod ſtantibus maſculis, filia fœmina non ſuccedat. Nam etiam ſi hoc caſu filij maſculi poſtea naſcantur, non reuocabitur in totum donatio, ſed tantum pro parte legitima filiorum poſtea natorum: nam in eo, quod ſibi à patre donatum eſt, dicitur retinere iura ſuitatis, quam opinionem alios referens tenet Baëç. *in tractatu de non meliorand. dot. filiabus cap.* 9. *num.* 65. *fol.* 49. vbi refert Tiraquell. *vbi ſuprà, num.* 63. ſed in meo libro ibi hoc non dicit, ſed *d. num.* 78.

13 Ex qua ampliatione, † ſi vera eſt, infertur vltra omnes, idem eſſe in filio naturali tantum, qui ſtantibus legitimis non poteſt ſuccedere ex teſtamento niſi in quinto *per leg.* 9. *&* 10. *Tauri, quæ hodie ſunt ll.* 7. *&* 8. *titul.* 8. *libro* 5. *nouæ recopil. Reg.* Nam ſi pater filium naturalem tantum habens, ei donet vltra quintum, natiuitate poſtea filiorum legitimorum tantum videtur reuocandam eſſe donationem pro legitima virili parte filiorum poſtea natorum, ſicut alias videmus in filia fœmina, quæ eſt excluſa per ſtatutum à ſucceſſione ſtantibus maſculis, *vt modo diximus.* Sed adhuc in donatione facta filio naturali in hoc caſu exiſtimo reuocari vſque ad quatuor partes ex quinque pro filiis legitimis & naturalibus poſtea natis, remanente tantum quinta parte prædicta filio naturali, quæ quinta pars erat ſua legitima, exſtantibus etiam legitimis, *vt in dict. ll. Regiis probatur*, & poterat eo non exſtante, extraneo relinqui per patrem de iure Regio, & prædict. filius naturalis in caſu, quo loquimur, non poterit habere aliquid amplius ex d. donatione quam quintam partem omnium bonorum, ex eaque animam defuncti adimplere tenebitur. Nec obſtat quod de filia vnica *ſupra* dictum eſt, quæ ex ſimili donatione partem legitimam conſequitur, non obſtante ſtatuto, quod filia fœmina non ſuccedat exſtantibus maſculis, quia in ea diuerſa ratio eſt, quam in filio naturali: tum quia prædicta filia eſt legitima, & per conſepuens iura ſuitatis retinet, in quo

Dd.

Dd. ſupradicti fundantur, & ideo nil mirum, ſi hac ratione retineat partem legitimam, quod quidem deeſt in filio naturali tantum, quia is cum non ſit in patris poteſtate, non habet iura ſuitatis: tum etiam, quia præd. filiæ fœminæ excluſæ ab ſtatuto ſtantibus maſculis (præterquam quod habet iura ſuitatis) nihil per ſtatutum relinquitur ſtantibus maſculis in bonis parentum: & illud ſtatutum eſt odioſum, & contra ius commune, *vt in l. maximum vitium, C. de lib. prat. vel exhered.* Vnde non eſt extendendum nec trahendum ad hunc caſum, *arg. iur. vulgarium*, & d. ſtatutum loquitur, quando tempore ſucceſſionis ſunt maſculi, vt conſtat ex ipſo ſic dicente. *Quod exſtantibus maſculis filia fœmina non ſuccedat*, quia qualitas adiuncta verb. debet regulari ſecundum tempus verbi, *vt in l. in delict. §. ſi extran. ff. de noxal. cum ſimil.* Sed in noſtra quæſtione tempore donationis, & ſic ſucceſſionis titulo particulari ipſius donationis non exſtant maſculi, ſed poſtea naſcuntur. Igitur nihil obſtat præd. ſtatutum hoc caſu, cum in eo reducamur ad terminos iuris communis, quo non debet fieri differentia in ſucceſſione inter mares & fœminas, *vt in d. l. maximum vitium.* Et ideo merito quod donatio dict. filiæ facta per patrem tempore habili, hoc eſt, quo non exſtabant alij filij, natiuitate poſtea ipſorum non reuocetur, niſi tantum pro eorum legitima portione. At vero ll. Regiæ tribuunt quintam partem filio naturali tantum etiam exſtantibus legitimis. Ergo his attentis & conſideratis videtur optimo iure dicendum, quod donatio facta filio naturali tantum, tempore quo legitimi nati non erant; natiuitate poſtea ipſorum reuocetur pro quatuor partibus ex quinque bonorum patris: quia hæ quatuor partes ſunt legitimæ filiorum patris: quia hæ quatuor partes ſunt legitimæ filiorum legitimorum, etiam exſtante filio naturali, vt *ſuprà* eſt dictum, & prædict. donatio tantum valeat pro quinta parte bonorum defuncti, & ea remaneat prædict. filio naturali tantum, & non amplius, naſcentibus filiis legitimis. Et ita teneo, & videtur mihi de iure tenendum, ſaluo meliori iudicio.

14 Reſtat † nunc circa proxime dicta videndum, cum hodie iure Regio parentes poſſint filium meliorare in 3. & 5. parte bonorum ſuorum; prout eſt vulgatiſſimum & notorium, quid dicendum ſit in caſu ſequenti? Pater, qui vnicum filium legitimum tantum habebat, donauit ei omnia bona ſua, vel magnam partem eorum: poſtea naſcuntur ei alij filij legitimi: dubium eſt pro qua parte reuocabitur donatio hæc natiuitate aliorum filiorum legitimorum? Nam iam habemus quod reuocatur pro legitima ipſorum, *vt in d. l. ſi totas*, & communi opinione *ſupra* tradita: ſed dubitamus ſtante d. iure Regio, quænam ſit legitima hoc caſu filiorum poſtea natorum? an debeat remanere filio primo nato, cui fuit facta donatio, tertium & quintum, in quibus potuit meliorari per patrem, attento iure Regio vltra legitimam, an vero tantum remaneat ſibi quintum, quod extraneo poterat donari vel relinqui vltra legitimam ſuam? an vero diuidantur omnia bona pro virilibus portionibus inter omnes filios legitimos donatoris? Elegans profecto quæſtio eſt, & practicabilis, in qua Hiſpani noſtri varij ſunt & diuiſi. Nam Doctor de Caſtillo *in l. 12. Taur. in gloſſ. ſiguiente*, tenet quod donatio remanet valida in tertia & quinta parte bonorum, in quibus potuit meliorari (quod intelligo vltra legitimam ſuam, quia de ea non eſt dubium, ſed tantum de tertio & quinto) & ad hoc nihil allegat. Ruſus Bernar. Diaz de Lugo Epiſcopus Calagurrit. tenet contrarium *in regu. 213. in 4. fallentia*, imo quod reſpectu tertiæ reuocetur etiam prædicta donatio, idque duobus fundamentis. Primo, quia *per d. l. ſi totas*, & communem opin. reuocatur donatio pro legitima parte filiorum poſtea natorum: ſed tertia pars reſpectu filiorum eſt legitima, quia vltra filios & nepotes relinqui non poteſt, vt in dict. ll. Regiis probatur. Igitur reſpectu dictæ tertiæ partis reuocabitur etiam donatio, quia omnia bona parentum, excepto quinto, ſunt filiis debita pro legitima, iure Regio. Igitur ſi penes filium, cui facta fuit donatio, remanet hæc tertia pars, ſequeretur quod non reuocaretur donatio natiuitate filiorum pro tota integra ſua legitima, quod eſt contra *d. leg. ſi totas*, & communem opin. ſupradictam. Ergo &c.

Secundo, † quia in vnico filio non cadit melioratio: vnde, cum pater vnico filio, quem habet, donat, non videtur velle, quod ſi ei alij filij poſtea naſcantur, ille ſit melioratus in tertia parte, quia nondum nouit merita eorum, qui poſtea naſcuntur, & in dubio videtur vſus iure communi, vt ſi alij ſibi naſcantur filij, æqualem ſibi legitimam vendicent, nec illa minuatur propter meliorandi facultatem ſibi à lege datam, qua, dum vnicum filium habet, vti non poteſt, cum non ſit alius, cuius reſpectu poſſit meliorare, & ipſe filius natus reſpectu ſui ipſius non poſſit dici melioratus. Et ibi reſpondet *ad l. 26. Taur. quæ hodie eſt l. 10. tit. 6. libr. 5. nou. recopil. Reg.* quod loquatur in donatione facta vni ex filiis, quos habebat tempore donationis, quod eſt diuerſum à noſtro caſu: quia tunc cum ſunt nati plures filij, bene poteſt meliorari vnus, & in eo tunc cadit proprie melioratio. Et quod in vnico filio non cadat melioratio, latiſſime probat in alio propoſito Anton. Gomez *in l. 17. Taur. num. 17.* Et hanc opin. Bernard. Diaz. ſequitur & probat Gregor. Lop. *in d. l. 8. tit. 4 part. 5 in gloſſ. a otro*, vbi inquit, quod hæc opinio domini Epiſcopi nititur ſumma æquitate & veritate, & quod ipſe [illegible] eſſe veram. 15

Sed opinio Caſtelli, licet eum non [illegible] contra opinionem Bernardi, ſequitur & bene probat alius Epiſcopus & doctiſſ. & meritiſſimus Couarr. *lib. 1. var. reſol. c. 19. n. 4.* qui *n. 2. & 3.* retulit contrariam opin. & ipſe exiſtimat potiorem & probatiſſimam eſſe opin. quod hoc caſu donatio tantum reuocetur natiuitate aliorum filiorum, quoad legitimam eis competentem, deducendam quidem à bonis & patrimonio parentis, prius detractis quinta & tertia partibus, in quibus remanet melioratus d. filius, cui facta fuit donatio, idque aliis duobus contrariis probat fundamentis. Primo per text. *in d. l. ſi totas*, & communem opinionem ſuprà relatam per text. ibi, quæ habet, quod donatio facta filio, reuocatur natiuitate filiorum, quoad legitimam tantum eis debitam, & tamen in his regnis reſpectu eorundem filiorum non eſt portio legitima conſideranda ratione omnium bonorum, excepta quinta parte, ſed etiam tertia pars deducitur, ſi pater eam alicui ex filiis prælegauerit vel donauerit. Secundo, quia iuxta *ſuprad. l. ſi totas*, & communem opin. donatio facta filio, reuocatur natiuitate aliorum filiorum, quoad eam partem tantum, quæ

neceſſario inuitis adhuc parentibus, filiis poſtea natis debetur: ergo cum iure Regio libere poſſit pater tertiam bonorum partem vni ex filiis dare, eamque dederit vnico filio, quem habebat, minime filius hic, cui fuit donatio facta, tenebitur, natis poſtmodum filiis eam diſtribuere.

16 Quia reuera † tertia hæc pars bonorum parentis non eſt legitima neceſſaria omnium filiorum: quandoquidem poteſt pater eam, cui velit filiorum vel nepotum relinquere, & in ea deſcendentem grauare, conditiones, vincula & ſubmiſſiones apponere, *vt in l.27. Taur. quæ hodie eſt l.11. tit.6. lib.5. nou. recopil.* quod minime facere poſſet, ſi legitima eſſet, *vt in l. quoniam in prioribus, cum concordantib. C. de inoffic. teſtam.* Et quoad tertium reſpectu filiorum non ſit legitima eorum, ſed prælegatum & donatio probat late & optime Palat. Rub. *in d. l.27. Taur. num.3. & ſequent. & iterum num.27. & ſeq.* quicquid ibi Tellus *num.3.* dicat: & ita verior mihi videtur opin. hæc Caſtelli & Couarr. & tenenda contra opin. Bernardi & ſequacis. Quam etiam opin. Caſtelli & Couar. eis non relatis, ſequitur expreſſe loquens de iure noſtro Regio Anton. Gom. 2. *tom. C. de donat. num.11.* per text. *in d. l. ſi totas*, & communem opin. ſupra adductam, neque refert Bernardum contrarium tenentem. Vltra quos inuenio nouiſſime hanc quæſtionem, pro & contra latiſſime examinaram per Hiſpanum Gaſpar. Baëç. *in d. tract. de non meliorand. ratione dot. filiab. cap.9. num.32. & ſeqq. vſque ad num.62.* excluſiue, vbi refert has duas opin. ſupra relatas & earum auctores præter Anton. Gom. & latiſſime probat pluribus fundamentis hanc noſtram ſententiam cum Caſtello, Couarr. & Palat. Rub. quos ibi pro ea allegat, & reſpondet fundamentis contrariæ partis, quæ prius adduxerat. Itaque Modernus ille exacte rem hanc pertractauit, & meliorem meo iudicio opinion. tenendam elegit, allegauitque inſuper vltra *ſupra* dict. Palat. Rub. eam quoque tenenrem, ſed non Anr. Gom. qui eam expreſſe tenet *vbi ſupra*. Et tenenda eſt hæc opinio abſque dubio, quam nouiſſime probauit Matienc. *in l.1. gl.3. num.4. tit.6. lib.5. nou. collect. Reg. &* Ioan. Gratian. *in reg.150. num.22.* dicens, quod in iudicando & conſulendo ab ea non recederet.

17 Ex qua infertur, † quod hodie, cum iure noſtro Regio quintum poſſit extraneo relinqui, exſtantibus etiam liberis, *vt in l.9. titul.5. lib.3.* vbi expreſſe diffinitur, omnes parentum facultates eſſe filiorum legitimam, excepta quinta parte, quæ lex quotidie practicatur communiter in hoc regno, & eſt *l. 28. Taur.* vt teſtatur Greg. Lop. *in l.17. tit.1. part.6. in gloſſ. Que deuen auer*, & Roder. Suar. *in l. quoniam in prioribus, poſt limitationes, fol.123. C. de inoffic. teſtam.* vbi latiſſime legit d.l. Regiam.

18 Donatio facta extraneo ab eo, † qui liberos non habebat tempore donationis, natiuitate ipſorum reuocabitur quidem, non in totum, ſed pro aliis quatuor partibus, remanente quinta præd. donatario etiam extraneo, cum hoc iure valida ſit donatio quinti ab initio & ex poſtfacto. Pro qua opinione allego *l.3. tit.12. libr.3. for. in princ.* ibi, *E ſi deſpues deſta donacion ouieren fijo, no vala la donacion, fuera quanto en ſu quinto*, vbi loquitur in donatione facta inter coniuges poſt annum matrimonij liberos non habentes: per quam ita tenet Bernar. Diaz *vbi ſupra fallentia 5.* Sed hanc l. fori inquit Caſtel. *vbi ſupr.* eſſe correctam *per d.l. 8. tit.4. part.5.* quæ probat, donationem factam extraneo, reuocari in totum natiuitate filiorum, ſubdens, quod ſi non eſſet propter *d. leg.8.* correcta, non eſſet iniquum dicere, quod donatio facta extraneo valeret in quinta parte bonorum, nec reuocaretur per legitimationem factam per ſubſequens matrimonium, præterquam in eo, quod excederet quinram partem, cum iſta quinta & ante, & poſt contractum matrimonium, etiam exſtantibus filiis poſſit extraneis relinqui per d. ll. Regias. Sed re vera non obeſt *d.l.8. partita*, quia loquitur attento iure communi, hoc eſt, *d. leg ſi vnquam*, cui conſonat ipſa lex Regia: at vero nos loquimur attento iure Regio *d. l. 9. & d. l.28. Tauri*, quod ius communiter practicatur, vt *ſupra* dictum eſt. Et ideo teneo hodie in noſtris regnis valere donationem factam extraneo, nec reuocari natiuitate filiorum reſpectu d. quintæ partis, quam parentes poſſunt extraneis donare & relinquere. Quod etiam probatur argum. *d. l. ſi totas*, iuncta communi opinione ſæpiſſime repetita: quia ſicut donatio facta vnico filio, reuocatur natiuitate aliorum liberorum pro legitima eorum tantum: ita etiam & eodem modo dicendum eſt in extraneo, cui facta ſit donatio non ſtantibus liberis, cum legitima filiorum tantum ſint quatuor partes ex quinque, & potuit parens, ſiue liberos habens, ſiue non, quintam partem extraneo donare. Et ita inuenio, quod hanc eandem opin. tenet Ant. Gom. *vbi ſupra d. num.11.* dicens, quod quando non habens filios, vel deſcendentes alios, donauit bona ſua eccleſiæ, monaſterio vel pio loco, per ſuperuenientiam liberorum non reuocatur in totum, ſed tantum quoad legitimam, & ſic quintum remanebit penes eccleſiam vel pium locum. Et ne poſſit reſponderi, hoc eſſe ſpeciale in eccleſia vel pio loco, idem aſſerit Ant. Gom. *ibi* eſſe, ſi fieret donatio patri vel alij aſcendenti, quia non reuocabitur in totum, ſed tantum vſque ad legitimam, & ſic quintum remanebit penes patrem. Et licet ipſe non loquatur in donatione facta alij extraneo, idem tamen erit in quocunque extraneo, cum pater donatoris in propoſito, quo loquimur, vel alius aſcendens habeatur pro extraneo reſpectu filiorum ipſius donantis, quibus debetur legitima, & non parentibus, ſtantibus præd. liberis. Et quod idem ſit in quocunque extraneo, tenet Baëç. *vbi ſupra nu. 57. & 62.* vbi refert ad hoc Caſtell. *vbi ſupra*, & Palat. Rub. Hanc eandem ſententiam videtur tenere nouiſſime Ioan. Bapt. de Villal. Tolet. *in ſua antynomia iuris, lit. D. num.22. ad fin. fol.17.* Et ita eſt tenendum meo iudicio, quamuis Tractatus quidam de differentiis inter ius commune & Regium different.38. in contractibus teneat contrarium, imo quod etiam hoc caſu donatio reuocetur reſpectu quinti natiuitate liberorum *per d.l.8. titul.4. part.5.* cui l. iam ſupra reſpondimus, ſc. quod loquatur attento iure communi, cui ipſa conſonat: nos vero agimus de iure Regio nouiori.

Vltimo eſt aduertendum, † quod Bernar. Diaz. 19
*vbi ſupra in d. reg.213. quarta fallentia, verſ. & adeo exiſtimo*, iſtud verum tenet, quod ſi pater vnicæ filiæ, quam habet, magnam dotem promiſit vel dedit, filij ſupernaſcentes prædict. dotem reuocabunt vſque ad ſuam legitimam, & etiam reſpectu tertij. Nec enim in hoc gener videbitur deceptus,

ceptus,inquir ipſe,etſi prætendat oneroſam cauſſam, cum fuerit in culpa non prouidendo ſibi in euentum natiuitatis aliorum filiorum, quia ignorare non debebat diſpoſitionem *d. l. ſi vnquam*. Et ibi duobus modis reſpondet ad *leg.29.* qua expreſſe videbatur probari contrarium. Sed contra hanc opinionem Bernardi tenet expreſſe Gregor. Lop. *in d. l. 8. titul. 4. partit. 5. in gloſſ. a otro, in verſ. ſubdit etiam, vſque ad finem glo.* vbi eam improbat, & inquit vno caſu poſſe ſaluari opinionem d. domini Epiſcopi, ſc. quando pater deſperans de aliis liberis & cum poſſet dotare filiam minori dote cum marito illo, cum quo contraxit, dedit ſibi ampliorem dotem,conſiderans ſe nullum alium filium habere, tunc quia exercet donationem ſimpliciter & ceſſant dictæ vel conſimiles conſiderationes, nil mirum ſi tunc reuocetur donatio in eo, in quo dos fuit exceſſiua. Quid dicendum? Certe attento iure communi non dubito quin ſit tenendum cum Greg. contra Bernard. in hoc articulo ex his, quæ diximus in articulo præcedenti,de donatione facta filio vnico natis poſtea aliis liberis: nam non debent eſſe deterioris conditionis fœminæ, quam maſculi in ſucceſſione parentum, tam ex teſtamento, quam ab inteſtato, *vt in d. l. maximum vitium, C. de lib. præt. vel exhæred.* præcipue cum in dote magna data vel promiſſa filiæ vnicæ maior ratio militet conſeruandi tertium & quintum, etiam natis poſtmodum aliis liberis propter cauſſam onerosam, quæ ex parte recipientis verſatur, maxime quod ex parte patris donantis,non poſſit dici mera liberalitas, ſicut in donatione facta filio vnico, quæ, tam ex parte dantis, quam ex parte recipientis,eſt mera liberalitas. Ergo cum in donatione filij ſupra dixerimus, & pro conſtanti tenuerimus conſeruari pro tertio & quinto vltra ſuam legitimam, & tantum reuocari natiuitate aliorum filiorum pro ſua legitima, deducto tertio & quinto à fortiori idem videtur dicendum de iure communi & Regio antiquo in ampla dote data filiæ vnicæ, vt minime reuocetur reſpectu tertij & quinti per natiuitatem aliorum liberorum, licet Gregor. Lop. *vbi ſupra* in his duobus caſibus diuerſas opin. tenuerit, vt *ſuprà* viſum eſt. Et non ſolum iure communi & Regio antiquo hæc opin. Gregorij videtur verior, ſed etiam probata iure Regio nouiori *per l. 29. Taur.* quia reſponſiones & intellectus ei aſſignati per Bernar. Diaz *vbi ſupra* magis videntur literales, & ſic verbales quam mentales, h. eſt, reales, quia videtur imponere legem verbis & non rebus contra iura vulgatia. Sed iure nouiſſimo noſtri regni per pragmaticam 101. *de Madrid, quæ hodie eſt l. 1. tit. 2. l. 5. nou. recopil.* opinio Bernardi eſt omnino tenenda in hoc articulo, exploſa opinione Greg. Quia l. illa cautum exſtat ratione dotis non poſſe filiam meliorari in tertio, nec quinto tacite nec expreſſe per contractum inter viuos, nec vllo modo videri melioratam: & ſic attenta hac noua deciſione, dos magna & ampla data filiæ vnicæ natiuitate aliorum filiorum reuocabitur omni procul dubio pro legitima illorum, & etiam tertio & quinto, ita quod ſolum remaneat pro dote filiæ ſua tantum legitima abſque tertio & quinto. Nec de hoc iure poterit conqueri gener, cum ſciat & ſcire debeat d. Regiam deciſionem & ſibi prouidere in cauſſa natiuitatis aliorum liberorum, Scienti enim & conſentienti non fit iniuria, fraus nec dolus, vt eſt regula iuris vulgaris. Itaque per hanc Regiam deciſionem opinio Bernardi approbata eſt non ſolum, ſed etiam ampliata, vt *ſuprà* dict. caſu, non tantum reſpectu tertij reuocetur dos, ſed etiam reſpectu quinti: quod Bernard. vbi ſupra minime dixit nec conſiderauit, imo aliquo modo videtur ſentire contrarium. Et licet Gregor. Lopez alleget dict. pragmaticam 101. *de Madrid.* dicens, *Vide hodie nouam pragmaticam de Madrid, &c.* nihil tamen determinat, ea attenta, ſed adhuc proſequitur ſuam opinionem contra Bernardum. Et poſtquam hæc ita ſcripſeram & intellexiſſem,inueni latiſſime tractantem articulum hunc ſupradictum Gaſparem Baëçam, *vbi ſupra in interpretatione dict. pragmaticæ,* quam late commentatur, *cap. 9. num. 63. & ſequent. vſque ad finem illius cap.* vbi latiſſime hanc noſtram opinion. & ampliationem ad doctrinam Bernard. ex *dict. Regia deciſione* 101. probat, fundat & tenet reſpondens obiectis, quæ pro contraria parte poterant opponi noſtræ: & ita tenendum cenſeo abſque dubio, exſtante *dict. leg. Regia.* Non obſtant etiam, quæ ſupra diximus *num. 12. & 13.* de filia excluſa per ſtatutum à ſucceſſione parentum ſtantibus maſculis, vt donatio ei facta tempore, quo maſculi non exſtant, reuocetur tantum pro legitima parte aliorum filiorum. Nam illa procedunt in ſtatuto nihil relinquente fœminis, & ſic eas exhæredante, ideo merito quod non extendatur vltra caſum, in quo loquitur rationibus ibi dictis, nos vero agimus attenta dict. leg. Regia, quæ non excludit filias à ſucceſſione parentum, ſed præcipit,vt ex cauſſa dotis non poſſint meliorari, ne ſint melioris conditionis, quoniam filij maſculi, hoc eſt, ne maiorem legitimam habeant, & ſic diuerſum eſt ab illo ſtatuto. Imo in caſu dict. leg. Regiæ reuocatur etiam dos tantum pro legitima aliorum filiorum, quia legitima aliorum filiorum illo caſu eſt, vt filia ex cauſſa dotis non poſſit meliorari in tertio nec in quinto.

19 Eandem ſententiam Bernard. hoc caſu per *dict. leg. Regiam* 101. *de Madrid.* poſt huius opinionis primam editionem (me tamen non relato) ſequutus eſt Ioann. Gracian. *in reg. 150. n. 22. ad fin. d. n.* præterquam in quinto, cuius opinio in hoc vltimo de quinto non eſt vera, vt conſtat ex ſupradictis.

Non ✠ decet obliuiſci, quod in terminis, *dict. leg. ſi vnquam*, donatarius ſimul atque filius donatori natus fuerit, teſtituere tenetur, quod dono acceperat etiam in foro conſcientiæ, ſecundum communem opinionem, quam pluribus allegatis refert Menchac. *lib. 1. controuerſ. vſu frequent. capit. decim. numer. 15. & ſequent.* quicquid ipſe diſtinguat alias, quia eius diſtinctio confunditur ex dictis *in hoc cap. præcipue num. 5.* Dum tamen hac communem intelligamus procedere, præterquam reſpectu quinti, quod deberet remanere donatario extraneo, & tertij & quinti, filio donatario, *iuxta ſupra proxime dicta hoc capit.* 20

## SVMMARIVM.

1 *Donatio perfecta inter viuos, poteſt reuocari per donatorem ex cauſſa ingratitudinis, ſecus per ipſius hæredem: & quinque cauſſæ ingratitudinis referuntur.*

2 *Reuocari poteſt donatio, ſi donatarius non ſeruat conditiones donationis.*

3 *Promittens aliquid cum iuramento vel fidei obligatione, interpoſita conditione non tenetur, ſi conſtat alteram partem conditioni minime paruiſſe.*

3 *Frangenti fidem, fides frangatur eidem, & quomodo hoc intelligatur.*

4 *Dos data alicui non poteſt reuocari ex cauſſa ingratitudinis.*

5 *Pactum vel clauſula quod propter ingratitudinem donatio reuocari non poſſit, an aliquid valeat, & ibi l. Regia, 67. tit. 18. part. 3. declaratur.*

6 *An iuramento prædictum pactum, & clauſula confirmetur?*

7 *Reuocata donatione propter ingratitudinem, fructus non ſunt reſtituendi percepti ante reuocationem.*

8 *Sed ad fructus à tempore litis conteſtationis ſuper reuocatione, ſequuta ſententia reuocatoria donationis, bene tenetur donatarius ingratus.*

9 *Bona fidei poſſeſſor condemnatus ad reſtitutionem rei, condemnatur etiam vt fructus omnes poſt litem conteſtatam perceptos reſtituat.*

## CAPVT X.

### *De reuocatione donationis ob ingratitudinem.*

1 DONATIO † inter viuos, etiam perfecta & irreuocabilis reuocari poteſt per donantem ex cauſſa ingratitudinis, non vero per eius hæredes: text. *eſt expreſſus & capitalis in materia in l fin. Cod. de reuocand. donat.* vbi quinque cauſſæ ponuntur & enumerantur, propter quas tantummodo Imperator Iuſtinianus concedit donatori reuocationem donationis, ſcilicet ſi donatarius manus violentas in donatorem intulerit. Secunda, ſi graues iniurias in eum effundat. Tertia, ſi graue damnum in bonis ſuis doloſe & ex propoſito commiſerit. Quarta, ſi vitæ ſuæ inſidias præparauerit. Quinta, ſi quaſdam conuentiones, ſiue in ſcriptis donationi impoſitas ſiue ſine ſcriptis habitas, quas donatarius promiſerit ſeruare, minime implere voluerit. Et ad *l. fin.* ſe refert idem decidens Imperator *in §. ſciendum, Inſtitut. de donat.* quinimo ſummus Pontifex *in cap. final. de donat.* Eandem deciſionem approbat, quæ hodie etiam approbatur *in leg. 10. tit. 4. par. 5.* vbi dicitur, quod quando mulier donat filio ſuo, quem habuit ex primo matrimonio & alij viro nubit, tunc ex tribus tantum cauſſis ibi expreſſis reuocatur prædict. donatio, in quo l. illa concordat cum authentica quod mater, *Codic. de reuocand. donat.*

2 Inter † quas cauſſas ingratitudinis illam vltimam mente tenendam cenſeo, quæ communiter, non viſa *d l. fin.* ignoratur, ſcilicet propter non ſeruatas conditiones donationis, quia donatarius non vult eas ſeruare. Nam certe prima facie quilibet diceret contrarium, ſi interrogaretur de hoc caſu, vtpote cum aliud remedium vltra reuocationem remaneat donatori ad compellendum donatarium ad obſeruantiam conuentionis, promiſſio nempe donatarij, teſtibus vel ſcriptura probata, quo mediante poteſt donatarius compelli per iudicem ad obſeruantiam eorum quæ promiſit. Nihilominus tamen *d. l. fin.* concedit donatori facultatem reuocandi in hoc caſu donationem & merito, quia datur propria ingratitudo donatarij hoc caſu, qui oblitus beneficij in ſe tunc temporis collati, cum promiſerit aliquid dare vel facere, non vult ſeruare nec adimplere quæ ſpopondit, quod profecto perquam durum & inhumanum eſt. Lex tamen Regia, nec ſummus Pontifex *in d. c. fi.* huius cauſſæ meminere: ſed nihilominus ſeruanda eſt in hoc caſu *d. l. fin.* cum non reperiatur in hoc correcta per *l. Regiam*, nec *d. c. fin.* contrarium diſponat, imo debent ſuppleri & intelligi per *d. l. fin.* vt ſint quinque cauſſæ ſupradictæ ingratitudinis, ob quas reuocari poſſit donatio.

Pro qua opinione allego optimum † text. *in cap. 3. de iureiuran.* vbi probatur generaliter, quod promittens aliquid, etiam cum iuramento vel fidei obligatione interpoſita ſub conditione, non tenetur aliquatenus, ſi conſtat alteram partem conditioni minime paruiſſe: Frangenti enim fidem fides frangatur eidem, vt pluribus iuribus comprobat gloſ. final. *ibi*, & idem probat expreſſe text. *in leg. 28. tit. 11. part. 3.* vbi limitat in duobus caſibus ſpecialibus, idem probat expreſſe text. *in cap. ſicut, §. fin. & ibi notat gloſſ. de iureiurand.* Et eandem deciſionem ita generalem, quod promittens aliquid facere cum iuramento non teneatur, ſi ſibi ab altera parte fides non ſeruetur, nec poſſit iurans compelli ad obſeruantiam per alteram partem, cum ipſa non ſeruauerit promiſſum, tenet etiam Rolandus à Valle *conſil. 53. n. 30. libr. 1.* & probat tam iuribus, quam pluribus Doctorum deciſionibus, late Andreas Barbatius *conſil. 37. n. 35. & ſequent. volum. 2.* rationem huius addens, quia iuramentum recipit illam interpretationem rebus ſic ſe habentibus, & in eodem ſtatu permanentibus, *vt in cap. cum inter P. de renunt. cum aliis*, & item illam, ſi fidem mihi ſeruaueris, vt ibi bene probat *num. 36. & 37.* & quomodo intelligatur concluſio ſupradicta, quod frangenti fidem fides frangatur eidem, videnda eſt optima diſtinctio, quam ponit Syluest. *verb. iuramentum quarto, n. 13.* quam breuiter referam, vt intelligatur hæc materia.

Cætera circa eius probationem videnda erunt apud Syluest. *vbi ſupr.* & diſtinctio talis eſt. Quod quandoque duæ obligationes reſpiciunt ſe ad inuicem, puta, promiſi equum, propter quod alius promiſit mihi centum: ſi ego non ſeruo promiſſum, nec alius tenetur mihi ad centum: & ſic intelligenda ſunt iura probantia, quod frangenti fidem fides frangatur eidem: & idem dicendum eſt, quando conditionaliter promiſi, puta iuraui ire Romam, ſi dederis centum, ſi non das, non teneor: quia promiſſio mea non purificatur, niſi à tempore exiſtentis conditionis, vt ſunt iura vulgaria: & ſi is, cui iuraui, non implet promiſſum ex aliqua neceſſitate, puta quia non poteſt, nihilominus ego teneor ad iuramentum factum propter illud. Quandoque autem obligationes non referuntur ad inuicem, ſed ad diuerſa, puta: Promiſi tibi ſimpliciter centum, & non ex hoc, ſed ſimpliciter promiſiſti mihi aliquid facere: & tunc licet ego non impleam promiſſum, tamen tu teneris, quia non promiſiſti mihi ratione meæ promiſſionis, ſed ſimpliciter: & de ſpecie ad ſpeciem non fit compenſatio. Et ſic

ſic eſt intelligendus text. *in c. noli, 23. q. 1.* vbi dicitur, quod hoſti ſeruanda eſt fides. Ad propoſitum rediens, materiam hanc reuocandi donationes perfectas ob ingratitudinem latiſſime & optime legit & declarat per quæſtiones vltra antiquos Franciſcus de Rip. *in dict. leg. fin. Cod. de reuocand. donat.* Sed, vt ad noſtrum intentum & propoſitum iuramenti materiæ condeſcendamus, cætera, quæ ad huius materiæ declarationem ſpectare videbantur, omittemus.

4 Solum † hic illud (priuſquam de iuramenti quæſtione agam) addere decreui, ſcilicet quod dos data alicui non poteſt reuocari propter ingratitudinem recipientis, text. eſt, qui hoc probat *in leg. ſi dotem, Cod. de iur. dot.* ibi, *Licet eam ingratam circa vos fuiſſe oſtenderitis*, per quem textum hoc tenet & notat Salycet, *ibi:* idem etiam probat text. *in l. fin.* ibi: *Vera maneat liberalitas & irreuocabilis, Cod. de dotis promiſſio.* & *ibi*, Bald. *per textum illum.* Et licet Rip. *in praeſenti leg. fin. Cod. de reuocand. donat. quaeſtion. 51. per totam*, late probet contrarium, præcedens tamen opinio, mihi verior videtur per dicta iura, præcipue per *dict. l. ſi dotem*, quia reſponſio Ripæ ad illum textum, mihi non placet nec ſatisfacit. Et ita primam opinionem alios Doctor. allegans tenet etiam Nicol. Boërius, *dec. 27. numer. 3. & in conſil. 41. n. 8.* vbi reprobat Rip. *vbi ſupr.* qui quidem *num. 171.* ſuam opinionem declarat & limitat pluribus modis, per quos reducitur ad noſtram opinionem ideo videndus. Nam in ſecunda declaratione inquit ſuam opinionem procedere in donatione facta ex cauſſa dotis ſimpliciter, ſecus ſi fiat vt nubat certo viro, cui ipſa nupſerit, quia tunc dicitur donatio ob cauſſam, quæ non reuocatur ob ingratitudinem. Eandem priorem ſententiam dicit videri receptiorem alios allegans Arias Pinel. *in l. 1. Cod. de bon. mat. 3. part. numer. 62. in 32. illatione.* Et ita eſt tenendum, quamuis ipſe contra præfatam communem ſententiam, veriorem putet opinionem Ripæ, *vbi ſuprà* reſpectu mulieris ingratæ, dote ad eam reuerſa ſoluto matrimonio, quia dos reſpectu mulieris vere inter cauſſas lucratiuas connumeratur: At vero reſpectu viri, inquit ipſe, opinio Ripæ procedere non poteſt, quia ob cauſſam oneroſam dotem accepit; communis nihilominus tenenda eſt indiſtincte, tam reſpectu mulieris, quam viri, vt dos eiſdem ſoluta nec promiſſa, tantum ob ingratitudinem viri vel vxoris reuocari queat. Pinellus autem cum ſequatur opinionem Ripæ, intelligi debet eo caſu, quo Ripa loquitur, non alias, nempe in donatione facta ex cauſſa dotis ſimpliciter: quia tunc videtur cauſſa lucratiua reſpectu mulieris: ſecus ſi fiat vt nubat certo viro, & ipſa ei nupſerit, quia tunc dicitur donatio ob cauſſam, vt eſt prædictum. In caſu autem *leg. ſi vnquam, cum ſimilibus, Cod. de reuocand. donat. ſupra in cap. praecedent. diximus*, alia ratione reuocari dotis dationem ab extraneo factam natiuitate liberorum: ſed in propoſito non reuocatur propter ingratitudinem, vt *ſupra* dictum eſt, etiamſi dos ſit data ab extraneo: quo caſu eſt donatio per text. *in dict. l. ſi dotem*, qui loquitur in extraneo dotante.

5 Sed an poſſit agi in † donatione & apponi pactum, quod propter ingratitudinem vel aliam cauſſam reuocari non poſſit, prout communiter hodie apponitur clauſula hæc per tabelliones? In quo Speculator in titulo *de donat. numer. quint.* tenet, quod ſiue generalis ſiue ſpecialis ingratitudinis renuntiatio fiat, adhuc donator, interueniente cauſſa ingratitudinis, poterit reuocare donationẽ, quia per tale pactum & clauſulam donatarius inuitatur ad delinquendum: & non eſt danda occaſio delinquendi, *vt in leg. ſi vnus, §. illud, & §. pacta, ff. de pactis, & in leg. conuenire, ff. de pact. dotal.* Cuius opinionem ſequuntur plures relati per Tiraquellum *in praefat. leg. ſi vnquam, num. 140. fol. 69. Cod. de reuocand. donat.* Hanc opinionem teſtatur communem alios allegans Rip. *in hac l. fin. in 54. q. n. 180. & 181.* quam etiam opin. ſequitur alios allegans Boërius *conſ. 41. nu. 11. & ſequent.* & Greg. Lop. *in l. 67. in gloſſ. deſconociente, tit. 18. part. 3.*

Sed contra hanc communem opinion. videtur expreſſa l. Regia *in d. l. 67.* quæ præfigens formam inſtrumenti donationis, inter alia verba ponit ſequentia, *E ſobre todo eſto prometio que eſta donacion que le fizo, que ſiempre la aura por firme, e que nunca yria contra ella en ninguna manera. e ſeñaladamente, que nunca la reuocaria, diziendo, que aquela quien la fiziera, que gela non agradeciera e fuera deſconociente, faziendo contra el coſas que dizen las leyes deſte nueſtro libro porque pueden ſer reuocadas las donaciones, aſſi como ſe mueſtra en el titulo que fabla dellas.* Quæ quidem l. expreſſe videtur corrigere dict. communem opinion. Quia ſi prædict. clauſula nullius foret effectus, & à iure eſſet reprobata, non poſuiſſet eam lex Regia, cum in legibus nihil eſſe debeat ſuperfluum, *vt in leg. 2. Cod. de vet. iur. enuclean. & in §. quibus, in l. conſtitut. C.* Sed hoc non obſtante, adhuc exiſtimo tenendam ſuprad. communem opinionem, & quod non corrigatur per d. l. Regiam, quia ipſa habuit reſpectum ad communem ſtylum antiquum tabellionum, qui per ignorantiam vtuntur hac clauſula, ſicut hodie ipſi ea vtuntur etiam & aliis impertinentibus & ſuperfluis, exiſtimantes verbis ſe poſſe totum ius corrigere, & ſi dixeris eis prædict. clauſulam, & alias ſimiles eſſe impertinentes & nihil operari, derident & illudunt. Præterea lex Regia non affirmat, quod inſtrumento donationis illa forma confecto non poſſit donatio reuocari ob ingratitudinem, & ſic non eſt expreſſa in propoſito contra communem opinion. quia ſi id expreſſe diceret, tunc non dubitarem, quin communis opinio eſſet correcta. Cum igitur hoc non dicat, intelligenda eſt ſecundum ius commune, vt euitetur legum correctio, & ne detur occaſio delinquendi, ob quam tollendam communis opinio ſupradict. habet, nihil operari ſupradictam clauſulam & pactum renuntiationis ingratitudinis. Et ita etiam inuenio, quod Gregorius Lopez *in dict. leg. 67. in gloſſ. deſconociente, ad finem*, inquit, quod ſupradict. 1. opinio fulcitur maxima æquitate, & quod lex illa Partitarum practicari poſſet, quando interueniſſet iuramentum, & non alias in iſto articulo.

Sed an cum † iuramento prædict. clauſula & 6 pactum de non reuocando donationem propter cauſſam, vel cauſſas ingratitudinis, confirmetur, ita quod ſtante prædict. clauſula iurata reuocari non poſſit donatio, etiam interueniente cauſſa, vel cauſſis ingratitudinis iure expreſſis, dubium eſt. In quo primum omnium, quos ipſe viderim, inuenio Ioann. Andr. *in addit. ad Specul. in dict. tit. de donat. numer. 5. in gloſſ. & pacta:* dicentem prædictum pactum, ſi iuratum fuiſſet, ſeruandum

 fore,

fore, *per text. in cap. quemadmodum, in fine, de iureiurand. in §. illud, in verſicul. quod ſi expreſſe,* vbi inquit textus, quod ſi expreſſe iuraſſet quis, quod vxorem ſuper adulterio non impeteret, tutius eſt in hoc caſu, vt propter iuriſiurandi religionem vir accuſare deſiſtat vxorem ad diuortium celebrandum, quanquam denuntiare eam poſſit ad pœnitentiam peragendam. Ergo ita in propoſito dicendum, quod donator iurans non reuocare donationem ob cauſſam aliquam ingratitudinis committendam aduerſus ſe, propter religionem iuramenti deſiſtat à reuocando prædict. donationem commiſſa etiam ingratitudine.

Sed contra hanc opinionem fortiter vrget, quod pactum hoc contra bonos mores ſit, quia per id datur occaſio donatario delinquendi, *vt ſupra dictum eſt*: at iuramentum contra bonos mores non eſt obligatorium, *vt in capit. non eſt obligatorium, de regul. iur. in 6.* Et ita inuenio, quod propter hanc difficultatem Rip. in *dicta l. fin. quæſt. 54. numer. 181. & ſequenti.* recedit ab hac opinione Ioann. Andr & reſpondet ad *d. cap. quemadmodum, in dict. verſic. illud,* & tenet quandam nouam opinionem in propoſito, ſcilicet quod iurans in hoc caſu obligetur ex iuramento, quia obſeruantia iuramenti reſpectu donatoris, qui iurauit non reuocare, non continet in ſe peccatum, nec turpitudinem, non tamen obligatur ex pacto iuramento roborato, quia continet turpitudinem ex parte donatarii, ex quo ſequitur, inquit ipſe, quod donator obtenta abſolutione poterit reuocare donationem interueniente ingratitudine, & quod abſque abſolutione poſſit etiam reuocare, licet per talem reuocationē incurrat periurium. Inuenio etiam Nicol. Boër. *dict. conſil. 41. qui numer. 11. & ſequent.* late fundat contra opinionem Ioan. Andr. *vbi ſupra* & tandem *nume. fin.* inquit indiſtincte, quod opinio contraria, ſcilic. quod hoc pactum non firmetur iuramento, eſt æquior, quando nulla occaſione ab ipſo donatore procedente, ac data donatario ingratitudinem committendi, fit reuocatio, alias ſecus ſi ab ipſo donatore occaſio hoc faciendi procederet, *ſecundum Doct. per eum ſuprà relatos.* Hanc etiam opinionem contra Ioan. Andr. tenent alij plures Docto. relati per Tiraquel. *in dict. leg. ſi vnquam, in præfatione, numer. 155.*

Sed his non obſtantibus opinio præcedens Ioan. Andre. ſcilicet quod prædict. pactum firmetur iuramento, eſt verior & tenenda in iudicando & conſulendo, per text. *in dict. capit. quemadmodum, in dict. verſicu. illud,* cui non bene reſpondet Ripa *vbi ſupra.* Nec opinio Ripæ eſt vera, quia magis eſt verbalis quam realis, cum de iure habeamus, hanc eſſe naturam iuramenti interpoſiti ſuper actu inualido alias vel nullo, quod non tantum ipſum iuramentum ſit ſeruandum, ſed etiam actus ipſe iuramento confirmatus & roboratus: adeo vt conceſſa etiam abſolutione iuramenti ad effectum agendi, ſiue excipiendi, remaneat adhuc actus validus & roboratus, ac ſi prædicta abſolutio conceſſa non fuiſſet: quæ tantum operatur ne contraueniens incidat in periurium, non vero tollit vires attributas actui per iuramentum, *vt late dixi in mea repetition. anthent. ſacramenta puberum, numer. 20. & 24. & ſequent. Cod. ſi aduerſ. vendit.* Et ita inuenio, quod opinio Ioann. Andr. *vbi ſuprà* per dict. text. ſequuntur alij plures relati per Tiraquellum, *vbi ſupra numer. 140.* & per Boërium vbi *ſupra* referentem Alexandrum dicentem, ita ſeruari in practica, & per Rip. *in dict. leg. fin. dict. quæſt. 54. num. 182.* vbi refert ex eodem Alexand. hanc eſſe communem opinionem, & quod in practica ſeruatur. Eandem quoque ſententiam ſequitur Gregor. Lopez, *vbi ſupra in dict. l. 67. in gloſſ. deſconociente.* vbi reſpondet cum Alexand. ad fundamentum contrariæ partis ſupra adductum, ſcilicet quod ſtante iuramento non præſtatur occaſio delinquendi. Quia licet ad priuatam vtilitatem ingratitudo, quæ ſit remiſſa, non poſſit hoc caſu propter iuramentum allegari, poterit tamen ad vtilitatem & vindictam publicam denuntiari, vt dicitur *in dict. cap. quemadmodum, § final. in dict. verſic. quod ſi expreſſe,* & opinio Ioan. Andr. ſequitur etiam alios allegans idem Alexand. *conſil. 40. num. 16. lib. 4.* dicens, quod hoc eſt ſolitus ſequi in conſulendo, & etiam in legendo, & ibi Addit. refert alios idem tenentes, licet ipſe Addit. teneat contrarium cum Roman. & Cuman. Inquit tamen Alexand. ibi, quod non obſtante iuramento, poſſet accuſari per donantē donatarius, ſi committendo ingratitudinē deliquerit in donantem, quo ad hoc vt puniatur ex delicto in gratitudinis non tantum, ſed delicti in reuocatione donationis; Vt per Ioann. Andr. *vbi ſuprà* Sed ipſe de hoc vltimo Alexand. dicto dubito, quia in effectu eſt reuocatio, quæ in hoc caſu non habet locum, tenendo opinion. ſupradict. Ioan. Andr. quæ eſt communis: quia Ioan. Andr. vbi ſupra non aſſerit, nec tenet illud vltimum dictum Alexand. Teneo igitur opinion. ſupradict. Ioan. Andr. & communem: quamuis opinion. contrariam Cornei ſequatur Chaſſa. *prout refert* Loazes *in allegat. iur. pro Marchione Velez in reſponſion. ad 5. & 6. fundamentum, n. 59. pag. 335.*

Vltimo pro complemento † huius capituli 7
addendum eſt, quod donatarius ingratus reuocata donatione propter ipſius ingratitudinem, non tenebitur ad reſtitutionem fructuum perceptorum ante reuocationem, *vt tenet gloſſ. in leg. generaliter, § proinde, verb. ex aliqua cauſſa, ff. de fideicommiſſ. libertat.* dicens, quod fructus non augent rem donatam, vt cum ea reuocentur: quam gloſſ. in propoſito dicit ſingularem Iaſ. *in leg. ſi hæres, numer. 2. ff. de condict. cauſſ. dat.* quam opinionem ſequitur plures allegans Tiraquell. *in dict. leg. ſi vnquam, verb. reuertatur, num. 281. Cod. de reuocand. donat* contra Rip. *in dict. l. fin. quæſt. 66. numer. 221.* Eandem etiam gloſſ. cum Voland. Paſag. ſequitur Anton. Gomez *in 2. tom. Cod. de donat. numer. 21. ad fin. verſicul. ſecundo infero.* Quæ opinio probatur, quia ipſa donatio valida eſt à principio & perfecta, & donatarius bona fide percipit fructus vſq; ad litis conteſtationem ſuper reuocatione donationis ob ingratitudinem, vnde merito, quod non teneatur ad eorum reſtitutionem.

A tempore † vero litis conteſtationis & vl- 8
tra, ſequuta ſententia reuocatoria donationis, crederem profecto & teneo pro vero teneri donatarium ad fructus reſtituendos, per regulam generalem text. *in l. certum, Cod. de reiuendicat.* vbi probatur, quod poſſeſſor malæ fidei tenetur omnes fructus cum ipſa re præſtare: bonæ fidei vero poſſeſſor extantes, poſt litem vero conteſtatam, vniuerſos ſtantes & perceptos, ante litem conteſtatam non tenebitur reſtituere in propoſito donatarius per ſupradicta: poſt litem autem conteſtatam tenebitur reſtituere vniuerſos per illum text.

Et

Et ita † ſe habet generaliter praxis in omnibus bonæ fidei poſſeſſoribus per ſententiam condemnatis ad reſtitutionem rei: nam condemnantur etiam, vt fructus omnes poſt litem conteſtatam perceptos reſtituant, vt teſtatur Arias Pinel. *in l. 2. in 2. part. num. 60. C. de reſcind. vend.* vbi in numeris præcedentibus & ſequentibus plura in materia fructuum ponit.

## SVMMARIVM.

1 *Donatio omnium bonorum præſentium tantum de iure communi valet & tenet.*

2 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum nihil valet.*

3 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum non valet, etiam reſpectu præſentium tantum.*

4 *Donatio hæreditatis poſt mortem donantis an valeat?*

5 *Donatio omnium bonorum præſentium tantum hodie non valet de iure Regio.*

6 *Venditio omnium bonorum præſentium & futurorum bene valet.*

7 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum facta eccleſiæ vel pio loco, bene valet & tenet.*

8 *Eccleſia vel pius locus, an hoc caſu teneatur ad alimenta præſtanda ipſi donatori, & ad ipſum debita perſoluenda.*

9 *Donatio omnium bonorum facta in cauſſam dotis, an valeat? & num. 10.*

10 *Dos an ſit cauſſa pia? & num. præced.*

11 *Donatio omnium bonorum, tam præſentium quam futurorum, an firmetur iuramento? quod non.*

12 *Donatio omnium bonorum, tam præſentium quam futurorum reciproca inter coniuges non firmatur iuramento.*

13 *Donatio omnium bonorum præſentium tantum firmatur iuramento.*

14 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, reſeruato donatori vſufructu eorum pro toto tempore vitæ ſuæ, an valeat?*

15 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, an valeat? quando donans in ipſa donatione reſeruauit ſibi aliquam quantitatem, ex qua poſſit teſtari?*

16 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum mobilium & immobilium, valet & tenet: maxime ſi adiiciatur clauſula,* vbique exiſtentium.

17 *Appellatione bonorum mobilium & immobilium, vel facta relatione ad locum non comprehenduntur iura & actiones, ſed conſtituunt tertiam ſpeciem diuerſam.*

18 *Quod dicitur in num. 19. ſuprà poſito, procedit & habet locum, quando donans haberet aliqua iura & actiones, de quibus poſſit teſtari, alias ſecus.*

19 *Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, mobilium & immobilium, iurium & actionum non valet.*

20 *Idem eſſe etiamſi non exprimatur in donatione iurium & actionum, ſi tamen id conſtiterit ex mente donantis.*

## CAPVT XI.

### *De donatione omnium bonorum.*

DONATIO † omnium bonorum 1
præſentium tãtum de iure communi bene valet & tenet: Ita probat text. *in l. omnes, § Lucius, ff. quæ in fraud. cred. & ibi notat gl.* Bartol. & cæteri Doctor. *& in leg. ſi quis argentum, §. ſed ſi quis vniuerſitatis, & in §. ſin autem, Cod. de donat. & in l. 1 titul. 4 part. 5.* Et hæc eſt communis opinio per illa iura, vt tradit Anton. Gomez *in leg. 69. Taur. num. 1. idem vult glo. in leg. fin. Cod. de pact. verb. accommodauerit, & ibi expreſſe idem tenet & declarat* Bart. *num. 11. & cæteri omnes ſcribentes.* Et illam gloſſ. *in dict. leg. fin.* teſtatur communiter approbatam Curt. Iun. *in l. licet inter priuatos, num. 18. Cod. de pact. &* Gualdenſ. *de art. teſtand. tit. 2. cautela 10. num. 2.* dicit etiam communem Bellonus *conſil. 60. num. 1.* dicit communem Iulius Clarus *lib. 4. recept. ſententiarum, §. donatio quæſt. 19. verſic. & ex hac, & ſequentibus,* & doctiſſimus clariſſimique ingenij præditus virtute, in ſupremo regali Senatu conſil. D. Molina *de Hiſpan. primog. lib. 2. cap. 10. n. 12. fol. 301.*

Si † vero donatio fieret omnium bonorum 2
præſentium & futurorum, nihil valebit, quia per eam tollitur libera teſtandi facultas, & inducitur votum captandæ mortis, quod eſt reprobatum, *vt in leg. fin. Cod. de pact. cum ſimilibus.* Ita Bartol. *in dict. leg. fin. num. 12.* cuius opinio. dicit communem Bald. *in cap. in præſentia, colum. penult. num. 36. de probat.* & Purpurat. *in dict. leg. fin. num. 248.* vbi bene declarat, *argumento text. in leg. ſtipulatio hoc modo concepta. ff. de verb. obligat.* vbi Bartol. *num. 5.* & cæteri Doctor. hanc opinionem probant & eam teſtatur communem, Roland. à Valle *conſ. 39. num. 12. lib. 1. 2.* dicens, ab ea non eſſe recedendum: dicit etiam communem plures allegans Ferdin. Loazes *in allegatione iur. pro Marchione Velez, in vltimo ſuæ partis fundamento, num. 41. pag. 109. & ſeq.* & Petr. Dueñas *in regul. 219. in princip.* Celſus, *conſ. 37. n. 1.*

Et in † hoc caſu nihil valet prædict. donatio, 3
etiam reſpectu bonorum præſentium tantum, vt tenet Bartol. *in dict. l. fin. num. 16.* cuius opinio. ſequitur ibi Bald. *col. penult.* vbi dicit, quod hæc eſt communis opinio: dicit etiam communem Dec. *ibi num. 36.* & Curtius *num. 61.* & teſtatur hanc eſſe magis communem, eam ſequutus Anton. Gom. *in dict. leg. 69. Taur. num. 2.* teſtatur etiam communem plures referens Petrus Duennas, *vbi ſupra in 5. ampliat.* & ita eſt tenendum, quamuis Decius *vbi ſupra* velit tenere contrarium: in quo dicit conuenire omnes, præter Bald. *in dict. leg. fin.* Boërius *deciſ. 353. num. 14. per text. in leg. penult. C. de donat.* cui reſpondet Bald. *in dict. leg. fin.* & cum eo Anton. Gom. *vbi ſuprà.* Sed præcedens eſt communis opinio, vt videmus.

Quæ adeo † procedit, vt ſi quis donet alteri 4
hæreditatem ſuam poſt mortem donantis, adhuc non valet hæc donatio, quia etiam hoc caſu videtur donare bona præſentia & futura. Ita colligitur ex Bart. *in dict. leg. fin. num. 14. & ibi* Cagnol. *numero 132.* & eſt communis, ſecundum Petrum Dueñas, *vbi ſupra in 4. ampliatione,* licet idem Bartol. *in leg. quæſitum, §. penult. ff. de legat. 1.* teneat contrarium, imo quod hoc caſu valeat donatio hæc,

&

& quod tantum reſtringatur ad bona præſentia. Cuius opin. dicit communem Crotus *in dict. l. ſtipulatio hoc modo concepta, num.* 52.

5 Hodie tamen de iure † Regio, per *d. l.* 69. quæ eſt *leg.* 8. *titul.* 10. *libr.* 5. *nou. recopil. Regia*, donatio omnium bonorum, etiam præſentium tantum non valet. Ex quo redditur vera abſque dubio opin. Bart. *in d. l. fin. num.* 14. communis, vt *ſuprà* eſt dictum.

6 Venditio † tamen omnium bonorum præſentium & etiam futurorum bene valet, quia tunc non tollitur libera teſtandi facultas, cum pretium ſuccedat regulariter loco rei, *vt in l. ſi rem & pretium, ff. de petit. hered. l. Imperator* Antoninus, *verſ. fin. digeſtis de legat.* 2. ita tenet Bartol. *in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, num.* 5. & idem in *dicta l. fin. num.* 15. amplians, etiamſi venditor ſit deceptus vltra dimidiam, quoniam poſſet teſtari ſuper iure, quod ſibi competit ad reſcindendam venditionem, & ibi omnes Doctor. hanc Bart. opinio. ſequuntur, quia nullus contradicit, & tenet expreſſe Anton. Gom. 2. *tom. cap.* 2. *num.* 4. Et ſic in venditione bonorum præſentium & futurorum ceſſat ratio communis opinionis, & l. Regiæ. Et hanc opin. limitat Bart. *in d. l. ſtipulatio hoc modo concepta, d. num.* 5. ſi venditio fiat per hæc verba, *Hæreditatis meæ*, quia importat eius ſuccedendi.

7 Et † an primogenium omnium bonorum præſentium & futurorum fieri poſſit, videndus eſt latiſſime D. Molina *vbi ſupra per totum illud cap.* Donatio autem bonorum præſentium & futurorum facta eccleſiæ vel pio loco, valet & tenet fauore ipſius eccleſiæ, vel pij loci. *Ita tenet* Bart. *in dict. leg. fin. num.* 13. pro quo vltra eius fundamenta eſt bonus text. *in leg. iubemus, la* 2. *verb. patrimonium, Cod. de ſacroſanct. eccleſ.* Et hanc opinionem Bart. dicit communem Purpurat. *in dict. leg. fin. num.* 242. & Anton. Gom. *in dict. l.* 69. *num.* 6. vbi alios allegat: dicit etiam communem plures allegans Petrus Duennas *vbi ſupra in prima limitatione*, & hanc pluribus allegatis teſtatur communem Couarr. *in rubrica de teſtamentis, num.* 6. *in* 2. *part. fol.* 4. vbi eam ſequitur, dicens non deeſſe, qui ab hac creberrima omnium aſſertione diſcedant, & Decius *conſil.* 468. *num.* 5. dicens non eſſe ab ea recedendum, & *num.* 4. idem dicit in donatione facta hoſpitali. Eandem etiam opinion. dicit communiorem plures allegans pro & contra, late examinans, eam ſequutus Tiraquellus *priuileg.* 100. *cauſſæ piæ*, vbi eam intelligit, quando donationis effectus principaliter dirigitur in piam cauſſam, quia fit eccleſiæ vel piæ cauſſæ, ſecus econuerſò, ſi quis donaret Titio omnia bona ſua præſentia & futura cum onere, vt teneatur facere eleemoſynas: quia tunc nôn valet, *ſecundum* Panormit. *quem refert conſil.* 48. *column. fin. libr.* 2. *adde* Iulium Clarum *vbi ſuprà, quæſtio.* 20. *verſicul. vlterius*, vbi dicit, non poſſe negari, quin etiam magnæ ſint auctoritates tenentium contrarium, & quod forte in puncto iuris illa eſt verior. Nihilominus ſi caſus contingeret propter fauorem eccleſiæ, non auderem à communi opinione recedere in indicando aut conſulendo. Quæ opinio procedit etiam hodie ſtante *dict. l. Regia*, meo iudicio: quia lex illa non potuit infringere nec tollere libertatem eccleſiaſticam, *per ea quæ notantur in cap. Eccleſia ſanctæ Mariæ, de conſtit. & in capit. fin. de immun. eccleſ. libr.* 6. Et ita hanc opinionem videntur velle & tenere Anton. Gomez, & Petrus Dueñas *vbi ſuprà*, & Caſtellus & Palat. Rub. *in di. l.* 69. quandoquidem non dicunt, eam corrigi per *d. l. Regiam*, imo adhuc ea ſtante remanent cum ſupradict. communi opin. & eam expreſſe tenent & ſequuntur.

Et ſubdit Ant. Gom. † quem ſequitur Æratium commun. opin. *litera D. num.* 167. quod hoc caſu pia cauſſa tenebitur alere donantem: Idem dicit Abb. *conſ.* 102. *num.* 2. *col.* 2. *volu.* 2. vbi optime probat communem opinion, ſupradict. auctoritatibus ſacræ ſcripturæ & late agit, an hoc caſu eccleſia vel hoſpitale teneatur ad debita donatoris. 8

Ex † qua communi opinione infertur, quod cum dos ſit cauſſa pia, *vt in ca.* 1. *§. donare, qualiter olim feud. alien. pot. in vſib. feud. & in leg. cum is, §. ſi in ea opinione, ff. de condict. indebit. de quo latiſſime* Euerard. *in cent. legal. cap.* 25. *per totum*, Valebit quidem donatio omnium bonorum, quæ fiat ob cauſſam dotis: Ita tenet Anton. Gom. *in l.* 53. *Taur. num.* 16. vbi hoc intelligit, ſi alia ratio id non impediat: ſequitur etiam Boërius *deciſ.* 353. *num.* 10. vbi allegat Oldrad. *conſil.* 5. & hoc intelligit, quando fit ratione matrimonij contrahendi, ſecus ſi ob matrimonium iam contractum fiat. Quem refert hanc opinion. ſequutus Petrus Dueñas *vbi ſuprà in dict.* 1. *limitatione*, & nouiſſime D. Molina *vbi ſuprà num.* 18. *vbi n.* 17. idem tenet cum Mench. in primogenio omnium bonorum, quod fit ex cauſſa oneroſa matrimonii, vel tranſactionis, vel alia ſimili. 9

Quæ † quidem opinio ita indiſtincte intellecta vera non videtur, nam habemus de iure, quod tunc dos eſt cauſſa pia, quando relinquitur vel promittitur pauperi, alias ſecus, *vt tenet* Iaſ. *in dict. §. ſi in ea, l. cum quis, ff. de condict. indebit.* & Rodericus Suarez *in leg. quoniam in prioribus, in* 9. *quæſt. princip. ad l. Regiam, numer.* 3. *fol.* 223. *Cod. de inoffic. teſtament.* Ergo iuxta hoc vltimum videtur intelligenda & declaranda opinio præcedens, ſcilicet vt tunc demum valeat donatio omnium bonorum pro patrimonio contrahendo, quando fiat pauperi, ſecus ſi fiat diuiti, quia eo caſu non eſt cauſſa pia, & cum non ſit cauſſa pia, remanet regula *d. l. Regiæ*, quæ generaliter prohibet fieri poſſe donationem omnium bonorum etiam præſentium tantum. 10

Sed eſt † dubium præcipuum in hac materia, an talis donatio omnium bonorum facta cuilibet firmetur iuramento? Et in donatione omnium bonorum, tam præſentium quam futurorum videtur clarum, quod iuramento non firmetur: quia ipſa eſt reprobata, tanquam contra bonos mores, quia per eam aufertur libera teſtandi facultas, & datur votum captandæ mortis, vt *ſuprà* dictum eſt: At vero iuramentum contra bonos mores non eſt obligatorium, *vt in regula non eſt obligatorium, de reg. iur. in* 6. Et ita hanc opinion. in propoſito videtur ſentire, & tenet Bartol. per text. *ibi in dict. leg. ſtipulatio hoc modo concepta, numer.* 5. *de verbor. obligat.* quam opinionem teſtatur communem alios referens Roland. à Valle *dict. conſil.* 65. *numer.* 2. & *ſequitur idem dict. conſil.* 39. *numer.* 1. dicit communem plures allegans Couarr. *in rubrica de teſtament. in* 2. *part. num.* 4. *folio* 4. Hanc dicit ſe credere communem eſſe contra Cornenm, Marian. Socin. Iunior. *conſil.* 44. *numer.* 35. & 36. *libr.* 2. & *num.* 37. refert aliquot tenentes non eſſe contra bonos mores hanc donationem, 11

tionem,& ideo valere,ſed primam teſtatur etiam communem & probabiliorem, quicquid dicat Corneus,*in 3.reſponſ.n.2. de donat.& gratiis perfic.* dicit etiam communem Loazes Rip. *vbi ſup. n.42. pag.211.* Et hanc opinionem videntur tenere *in dict.l.69.* Palat.Rub.*n.10.* & Caſtell.*in gloſſ.1. ad fin.* qui hoc caſu loqui intelligendi ſunt, dum loquuntur in donatione omnium bonorum iurata, ſcilicet præſentium & futurorum, quia licet aperte non ſic declarent colligitur tamen ex eorum dictis. Sequitur etiam Antonius Gomez,qui alios allegat, & huius opinion. fundamenta ponit *in dict. leg.69. num.4.* ( loquor in donatione omnium bonorum præſentium & futurorum, vt videtis: nam in donatione omnium bonorum præſentium tantum, aliud tenet Antonius Gomez *ibi*, vt *infra* videbimus.) Hanc eandem opinionem in donatione omnium bonorum præſentium & futurorum, quod iuramento non firmetur, teſtatur communem & veriorem plurimos allegans Petrus Dueñas *in regula 219.in ſecunda ampliatione*, vbi etiam refert alios nonnullos tenentes contrarium in hac donatione omnium bonorum præſentium & futurorum, vt firmetur iuramento. Quam opinionem in tranſitu cum Alexand.tantum ſequitur Mench.*de ſucceſſ. creat. §.18. num 167.* contra magis communem tenet cum aliquibus idem Mench.*lib.3. controuerſ. vſufrequ. capit.62. num. ſecund. & ſequent.* Et contra communem facit alia communis *ſuprà*, tradita, quæ habet, quod valet donatio omnium bonorum, præſentium & futurorum facta cauſſæ piæ: nam ſi hoc caſu valet, à fortiori debet valere, quando donatio facta alij eſt iurata, cum in iuramento inſit magna religio & pietas, *vt in leg 2. Cod.de rebus cred.cum ſimilibus*, & ſeruandum eſt, quotieſcunque poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, vt hic, & ita contra communem plures allegans tenet etiam Couarr. *vbi ſuprà, n. 5.* vbi bene probat non eſſe contra bonos mores naturales hanc donationem: ſed præcedens opinio communior, & tenenda eſt in iudicando & conſulendo.

12 Quam ampliat cum aliis Boërius *deciſ.353. num.7.& 8.* etiam in donatione reciproca inter coniuges: item etiamſi dictum fuiſſet, vt alter eorum teneretur dare eleemoſynas pro anima alterius. Primam teſtatur communem, cum ea tranſiens D.Molina *vbi ſupra, n.11.*

13 In donatione † autem omnium bonorum præſentium tantum, quod firmetur iuramento,tenet Anton.Gomez,*vbi ſupr.dict. num.4* qui hoc bene probat, *& idem in 2.tom. cap. de reſtitut.min.n.26. ad fin. verſ. nono infertur.* Nam donatio hæc tantum per dict. l. Regiam eſt prohibita cum tamen de iure communi eſſet permiſſa, vt *ſupra* viſum eſt, & per hanc donationem non tollitur libera teſtandi facultas, quia remanent donati bona futura, de quibus poſſit teſtari, ac per conſequens non eſt contra bonos mores, & ita debet firmari iuramento: quamuis lex ciuilis impediat & prohibeat eam, cum poſſit iuramentum hoc ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & non vergat in alterius præiudicium,*argumento text. in cap. quamuis pactum, de pact. in 6. & in capit. cum contingat, de iureiurand. & in capit licet mulieres, eodem tit. in ſexto.* Et ità exiſtimo hanc opin. eſſe veriſſimam. Sed eam limitat Mench. *vbi ſupra*, prætérquam ſi donans prius iuraſſet non donare omnia bona: quia cum hoc primum iuramentum conſonet & concordet cum iure communi, ſecunda donatio etiam iurata nihil valebit, iuxta gl. communiter approbatam, *in dict.c. licet mulieres, & ea quæ nos late diximus ſupra c.1.num.79.& ſeqq.*

Sed an aliquo caſu abſque iuramento poſſit valere donatio omnium bonorum, tam præſentium quam futurorum, eſt nunc videndum, quia ſi hoc reperitur, erit optima practica, & ita inuenio,quod Dd. *in d.l.ſi.C.de pact.& in dict.l.ſtipulatio hoc modo concepta*, aliquos ponunt è quibus veriores tantum referam.

Primus † caſus in quo valet donatio omnium bonorum præſentium & futurorum eſt, quando donans reſeruauit ſibi vſumfructum prædictorum bonorum pro toto tempore vitæ ſuæ, quia hoc caſu cum poſſit teſtari & diſponere de prædict. vſufructu, & ſic ceſſet ratio prohibitionis, merito quod valeat prædict. donatio. Ita tenet Paul.de Caſtr. *in dict.leg. ſtipulatio hoc modo concepta,in finalibus verb.* dicens,quod hoc caſu fructus non caderent in donatione, quia reſeruando vſumfructum videtur reſeruare fructus,qui ex eo percipientur, & de illis poterit teſtari, niſi forte eſſent ita tenues, quòd vix ſufficerent ad vitam. 14

Sed contra hanc opinion. facit, quia videtur quod donans hoc caſu de vſufructu non poſſit teſtari, cum morte donantis finiatur, *vt in §. finitur, Inſtit. de vſufr.& in l.vxor patrui, C. de legat. cum ſimilib.* nec etiam de fructibus qui ſupereſſent,quia veniunt ſub nomine futurorum bonorũ donationis, ita quod cadant ſub donatione. Et ita hoc fundamento contrariam opin. imo quod donatio omnium bonorum, tam præſentium quam futurorum, etiamſi reſeruetur donanti vſusfructus eorum non valeat,tenet idem Paulus de Caſtr.ſibimet contrarius *in dict.leg.fin.num.10. Cod.de pact.& idem conſil.75.nu.2.in 2. part.conſil.* cuius opin. ſequitur Decius *in d.l.fin.n.32.* & Roland. à Valle alios Doctor.allegans *dict. conſil.39. n.2.* & Ripa alia conſilia Doctorum allegans *in tertio reſponſ. n.3. de donat.& grat. perfic.vel reuoc.* vbi limitat, quando reſeruauit ſibi non ſolum vſumfructum, ſed etiam fructus percipiendos ex vſufructu,de quibus poterit teſtari. Eandem ſententiam ſecundam ſequitur plures allegans Celſus *dict. conſil. 37. num.2.& ſequentibus.*vbi *num.8.* dicit eſſe communem omnium Doctorum ſententiam,& concludit dictis numeris, præcipue 4. 5.& 6. quod ad donatarium competunt prædict. fructus & pretium eorum, ac bona ex eis acquiſita. Quid tenendum?

Breuiter ego teneo primam opin. quod valeat hoc caſu prædict. reſeruatio, quæ eſt vera & tenenda in iudicando & conſulendo,quia de fructibus percipiendis vſque ad mortem, reſeruatis in donatione,poterit donans teſtari, cum hi non veniant in dict.donatione: quia expreſſe ſunt excepti ab eo, qui donauit, qui potuit tempore donationis rerum ſuarum id facere,vt ſunt iura vulgaria.Ergo cum res ſit clara,ſcilicet quod donans reſeruauit ſibi vſumfructum percipiendum vſque ad mortem ſuam,non eſt cur eum ſub donatione futurorum bonorum cadere & comprehendi dicamus, cum hoc ſit contra expreſſam mentem & prouiſionem donantis: præcipue quando reſeruatio vſusfructus expreſſe fuit facta,vt aleretur donator, & vt poſſet teſtari de eo, prout fit quotidie & dicitur in inſtrumentis donationum huiuſmodi. Pro quo etiam facit, quia fructus percepti

percepti viuente vſufructuario ad hæredem eius pertinent, *vt in leg. defuncta. ff. de vſufruct.* Nec obſtat fundamentum illud contrariæ partis, ſcilicet quod vſusfructus finitur morte donatoris, quia id verum eſt, attamen nos hic non agimus de eo vſufructu, qui percipitur poſt mortem donantis, ſed de eo, qui in eius vita percipitur, qui quidem non fuit donatus, ſed expreſſe reſeruatus donanti, & exceptus à donatore omnium bonorum præſentium & futurorum, & ita ceſſant fundamenta contrariæ partis.

Facit etiam præterea pro hac opinione communis illa opinio, *de qua infra ſtatim dicemus*, quæ habet valere prædict. donationem omnium bonorum præſentium & futurorum, quando in ea donans ſibi reſeruauit aliquam quantitatem ſufficientem ad teſtandum: quia cum hic ſit reſeruatus vſusfructus omnium bonorum pro toto tempore vitæ ſuæ, valebit eadem ratione donatio, cum donans habeat de quo teſtetur & diſponat. Et ita inuenio quod hanc primam opinionem contra ſecundam ſequitur Alciat. *in dict. leg. fin. numer.* 42. *&* 43. cum Iaſ. & Alexandr. quos refert & ſequitur etiam hanc opinionem tanquam veriorem plura conſilia Doctorum eam tenentium referens, idem Roland. à Valle *ſibi contrarius in dict. conſil.* 65. *num.* 5. *lib.* 1. vbi refert Abb. *conſil.* 102. *colum.* 2. *volum.* 2. dicentem, quod hanc opinionem tenent omnes Legiſtæ. Addit amplius Abbas ibi, ſcilicet, quod hoc notatur communiter per Legiſtas *in d. l. fin.* Hanc etiam opin. ſequitur & dicit communem Ant. Gom. *in d. l.* 69. *Taur. num.* 3. Et ita eſt tenendum abſque dubio in iudicando & conſulendo, quia verior & communis opinio eſt, & ita practicatur. Poſt hæc ſcripta inueni Couarr. *libr.* 3. *variar. reſolut. capit.* 12. *per totum* latiſſime agentem articulum hunc, & relatis pluribus Doct. qui opin. ſecundam ſupradictam Pauli *in d. l. fin.* ſequuntur, refert Alexandr. Iaſ. Aretin. Iacob. de ſancto Georg. & Alciat. tenentes ſupradict. opinion. primam, & eam probat dicens eſſe veram de iure communi, & communem dicit *numer.* 4. *in princip.* & limitat eam in tribus caſibus. Primo in caſu Bart. *conſil.* 76. ſed intellige hanc limitationem, vt infra dicetur in ſecundo caſu principali cum eodem Couarr. Secundo limitat alios referens, quando vſusfructus in donatione reſeruatus eſſet neceſſarius ad alimenta ipſius donatoris, eius conditione inſpecta: quoniam tunc cum nihil ſupereſſe poſſit ad teſtandum, merito quod non valeat prædict. donatio. Tertio limitat à fortiori, quando vſusfructus reſeruatus, ita modicus eſſet, quod non ſufficeret ad alimenta donatoris. Tandem Couarr. *ibi numero* 4. inquit, quod licet hoc ita verum ſit de iure communi Romanorum, attamen hodie, attento iure Regio ſcilicet, *d. l.* 69. *Taur.* verior ſibi videtur ſecunda opinio ſupradicta, ſcilicet quod non valeat regulariter donatio, cum reſeruatur vſusfructus, idque probat. Fatetur tamen, quod etiam ſtante *d. l. Regia* ſæpiſſime apud ſuprema huius Regni tribunalia communis ſententia *ſuprà* dicta aduerſus Paul. Caſtr. *in d. l. fin.* recepta eſſe videtur cum limitationibus *ſuprà* traditis ex eodem auctore, & merito meo iudicio. Poſt hæc ſcripta in lucem edidit, ſua commẽtaria Dominus Dd. Molina, qui *in lib.* 2 *de Hiſpanitr. primogen. capit.* 10. *numer.* 20. *& ſequent.* latiſſime & bene examinat articulum hũc. & tenet primam opi. ſupradictam Paul. *in d. l. ſtipulat. hoc modo concepta*, plures auctores allegans & communem dicens: & tenet, quod procedit & eſt verior etiam hoc hodie ſtante *dict. l.* 69. *Taur.* prout interdum receptam apud ſuprema tribunalia ſe vidiſſe affirmat, & limitat etiam eam ſupradictis modis. Et ita eſt tenendum, quamuis Matienc. *in l.* 8. *titu.* 10. *libr.* 5. *noua collect. Reg. glo.* 1. *num.* 5. probet opinionem Couarr. ſupradict. de iure Regio, qui per totam gloſſ. nonnulla ex dictis in hoc cap. refert poſt huius operis primam editionem. †

Secũdus caſus principalis, † in quo valet donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, abſq; iuramento eſt, quando donans in ipſa donatione aliquam quantitatem ſibi reſeruauit, ex qua poſſet teſtari: tunc quia ceſſat ratio prohibitionis. Ita tenet Barto. *in d. l. ſtipulatio hoc modo cõcepta, nu.* 6. & ſequitur Decius alios allegans *in dict. l. fin. num.* 32. & bene Alciat *ibidem nu.* 43. *&* 44. qui hanc opin. probat aduerſus eundem Bartol. *conſi.* 76. tenentem non valere præd. donationem reſeruatis centũ, de quibus in vita diſponere poſſet: & etiam aduerſus Ripam *libr.* 3. *reſponſ. c.* 14. *nu.* 4. qui tenebat non valere præd. donationem reſeruatis centũ, de quibus pro anima poſſet teſtari, & etiam contra Decium *conſil.* 203. *&* 251. qui exiſtimabat non valere præd. donationẽ, etiamſi reſeruatio fieret de centum, de quibus in vita, vel in morte diſponeret. Et hanc opin. plures Dd. allegans, & eam ſequutus teſtatur communẽ Rolãd. à Valle *d. cõſilio* 39. *num.* 3. & Celſus *d. conſi.* 37. *n.* 3. *ſequitur etiam* Ant. Gom. *in d. l.* 69. *Taur. n.* 3. dicens quod eam tenent communiter Dd. *d. l. ſtipulatio hoc modo concepta*, cum Bartol. ibidem *numer.* 6. & hoc intelligit, dum tamen quantitas reſeruata, ſit aliqua res, vel quantitas notabilis, & non ita parua, tenuis & minima, quod non ſit in conſideratione: *ſequitur* Loazes *vbi ſupra, num.* 43 quæ moderatio mihi placet profecto: quia alias ſi ita parua eſſet quantitas vel res reſeruata tam minima præſumeretur in fraudem legis prohibentis præd. donationem, fieri reſeruationem huiuſmodi, ac proinde non valeret: teſtatur cõmunẽ eam ſequutus cum præd. declaratione Iulius Clarus, *d. §. donatio quæſt.* 19. *verſic ſecundo*, & cõmunis opinio ſupra dicta practicatur quotidie: Nam ita fiunt donationes omnium bonorum reſeruata aliqua re, vel quantitate ad teſtandum & diſponendum de ea. Sed hoc etiam caſu alimenta donatori reſeruãda eſſe exiſtimo, argumento eorum, quæ ſupra dicta ſũt in primo caſu principali, in quo valet donatio omnium bonorum præſentium & futurorum. Eandem etiam communem opin. contra Bartol. *in d. conſilio*, Rip. & Dec. *vbi ſupra* tenet & probat Couar. *lib.* 2. *var. reſol. capit.* 12. *numer.* 3. vbi bene probat cõtra ſupra dictos, & inquit opin. Barto. *in d. conſi.* procedere quando donans per adiectionem clauſulæ, de qua per Barto. ibi, cum habuerit ſenſum, quod de donis reſeruatis poſſit inter viuos abſque teſtamento diſponere, non autem in vltima voluntate, nec in aliam cauſſam quam in expreſſam in donatione poſſe ea bona impendi: quod inquit difficilime probari poſſe, niſi apertiſſime à mẽte donatoris deducatur: licet *numer.* 1. plures ſequentes dictum Barto. *in d. conſi. referat, & in d. num.* 3. *in principio* inquit, dictum Bart. ni fallitur, frequentiori calculo receptum, eſſe, ſed eſſe intelligendum, vt modo diximus, ſecundum ipſũ Couarru. Adde D. Molinam *vbi ſupra, num.* 24. qui ſequitur hanc opin. D. Couar. 15

Alius & tertius notandus caſus, † in quo valet 16

donatio

donatio omnium bonorum præſentiũ & futurorũ abſque iuramento & reſeruatione, ponitur per Roland.à Valle *d.conſ.65.nu.7.& ſeqq.lib.1.*ſcilicet quando fit donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, mobilium & immobilium, maxime ſi adiicitur clauſula, *Vbique exſiſtentium*: quia hoc caſu, inquit ipſe, valebit donatio hæc, cum iura & actiones & credita non includantur, in hac donatione, *vt in l.cum tutor, ff.de pœnis,* Et quod obligatio nullo loco circumſcribatur, probat text. *in l.Caius, in principio, ff. de legat.2.* & poterit donans teſtari poſtea de creditis ſuis, & ſic non habebit hæres nudum nomen hæredis; per quod remouetur contrarium, quod poſſet fieri de *d.l.ſtipulatio hoc modo concepta*, cum *ibi* notatis per Bartol. & ceſſat ratio prohibitionis. Et hanc opinion. tenent plures Dd. in diuerſis locis & conſiliis citati per Roland.à Valle *vbi ſupr.* tenet etiam Iulius Clarus, *vbi ſuprà dict. quæſt.19. verſi. pariter.* Nec obſtant ſupradictæ communes opiniones, & noſtra lex Regia, quia loquuntur & procedunt, quoties in donatione comprehenduntur iura & actiones, ſecus vero quando fit donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, mobilium & immobilium: quia hoc caſu non comprehendunt iura & actiones, vt *ſuprà* dictum eſt. Et hæc eſt pulchra, ſingularis & optima limitatio ad omnia ſupradicta: ad quam multi non aduerterent.

17 Et quod appellatione bonorum, † facta relatione ad locum, non comprehendantur iura & actiones, per text. *dict. leg. Caius*, tradit & probat late eſſe receptam ſententiam Arias Pinel. *in rubrica, C. de bon. mat. numer.10. & ſeqq.* Et quod iura & actiones non comprehendantur appellatione bonorum mobilium & immobilium, non facta etiam relatione ad locum, ſed quod conſtituant tertiam ſpeciem de per ſe, diuerſam à bonis mobilibus & immobilibus, colligitur ex text. *in l. à Dino Pio, §. in venditione, ff. de re iudic.* Et hæc eſt recepta ſententia, vt plurimis allegatis teſtatur Arias Pinel. *vbi ſuprà, num.24.* quam etiam opin. ſequitur Ioan.Oroſc. *in lib.1. numer.11. ff. de ſtatu homin.* & Ioann. à à Roias nouiſſime *in ſua epitom. ſucceſſ. cap.30. num.18. & ſequent. fol.293.* eſt magis communis ſententia, ſecundum Iulium Clarum *vbi ſuprà.* Ex quibus ſatis verificatur & comprobatur tertius hic caſus, præterquam, quod plures Dd. in terminis eius ita tenent, quos refert Rolandus *vbi ſuprà.* Vltra quos in ſpecie noſtra, ſcilicet, quod in donatione, vel relicto bonorum mobilium & immobilium, non contineantur iura & actiones, tenent etiam alij plurimi, & eos referens Arias Pinel. *vbi ſuprà num.25.* Cum igitur certum ſit appellatione bonorum mobilium & immobilium etiam in donationibus facta, non contineri iura & actiones, vt *ſuprà* dictum eſt, conſequens eſt, vt donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, mobilium & immobilium, valeat & teneat, cum in ea non comprehendantur iura & actiones, de quibus poterit teſtator diſponere & teſtari, & ſic ceſſat ratio prohibitionis. Et licet Dd. *ſuprà* allegati & relati per eos, loquantur præcipue in donatione bonorum mobilium & immobilium, præſentium tantum, non vero futurorum, eadem tamen ratio militat in vtroque caſu: tum quia in vtroque caſu non comprehenduntur iura & actiones, ſecundum communem & veram ſententiam, quia verbum futurorum adiectum appellationi bonorum mobilium & immobilium, non facit comprehendi ſub ea iura & actiones, cum ſolum referatur ad bona mobilia, vel immobilia futura, non vero ad iura & actiones, quæ non comprehenduntur proprie appellatione bonorum mobiliũ & immobilium: tum etiam quia hodie iure Regio, vt *ſuprà* dictum eſt, ſicut eſt reprobata donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, ita etiam eſt prohibita donatio omnium bonorum præſentium tantum. Et ita quod hic tertius noſter caſus procedat etiam in donatione omnium bonorum mobilium & immobilium, tam præſentium quàm futurorum, tenet & probat Roland. à Valle *d.conſ.65.n.9.* vbi alios allegat.

Ipſe † vero ſupradicta in hoc tertio caſu intelligerem eſſe vera, quotieſcunque donans hic haberet aliqua iura & actiones, de quibus poſſet poſtea teſtari. Quid enim ſi nullas habeat actiones vel iura, ſed omnia bona ſua ſint mobilia vel immobilia, vel ſi quidem aliquas actiones vel iura habet, ſunt parui valoris & quantitatis? Tunc exiſtimarem profecto, hanc donationem nullam eſſe, quia nihil remanet donanti, ex quo poſtea diſponere & teſtari poſſit, aut certe parum, quod pro nihilo reputatur, iuxta regulam iuris. 18

Ex quibus infertur, † quod ſi donatio fiat omnium bonorum præſentium & futurorum, vel præſentium tantum mobilium & immobilium, iurium & actionum, quod hoc caſu omni proculdubio donatio nulla erit, *per omnia ſupradicta in principio huius cap. & per noſtram l. Regiam.* 19

Et idem ipſe exiſtimarem, † etiamſi expreſſe non fieret mentio iurium & actionum, ſi tamen id ex mente donantis conſtiterit, præcipue per alia verba inſtrumenti donationis, volentis comprehendi iura & actiones, quia hoc caſu bene comprehenduntur, vt conſtat ex traditis per Pinellum *vbi ſuprà num.29.* Videndus eſt etiam Iulius Clarus, *d.quæſt.19.verſ.ſed quæro,* vbi refert duas communes opin. contrarias, an valeat donatio ab aliquo ſimpliciter facta ſuæ hæreditatis? Et tenet negatiuam, quod non valeat. Rurſus *in verſ.ſed quid*, refert communem opin. quod valeat donatio cauſſa mortis omnium bonorum præſentium & futurorum poſt mortem collata, licet poſſit donator ipſa donatione non obſtante alium hæredem inſtituere: qui licet teneatur donatario reſtituere, poterit tamen retinere Falcidiam. 20

## SVMMARIVM.

1 *Donatio cauſſa mortis reuocatur per pœnitentiam & expreſſam voluntatem donatoris.*

2 *Donatio cauſſa mortis non poteſt reuocari, quoties in ea adicitur clauſula, quod non poſſit reuocari.*

3 *An donator hoc caſu poſſit pœnitere, ſi modo totius voluntatis pœniteat?*

4 *Donatio cauſſa mortis omnium bonorum præſentium & futurorum adiecta clauſula quod reuocari non poſſit, non valet irreuocabiliter, tanquam inter viuos, ſed vt donatio cauſſa mortis.*

5 *Donatio cauſſa mortis an poſſit reuocari, quoties in ea adiicitur generalis clauſula, qua donator*

G *promittit*

*promittit omnia & ſingula in donatione contenta attendere & obſeruare, & in aliquo non contrauenire?*

6 *Regula l. cum precario ff. de precario, quando procedat?*

7 *Donatio cauſſa mortis adiecto pacto de non reuocando, & iuramento efficitur irreuocabilis.*

8 *Regula. l. fin. C. de non num. pecun. loquitur & procedit quoties deeſt conſenſus.*

9 *Iuramentum ſimpliciter appoſitum ſuper donatione cauſſa mortis, non adiecto de non reuocando, an efficiat eam irreuocabilem?*

10 *Iuramentum ſimpliciter appoſitum ſuper donatione inter patrem & filium facta, non adiecto pacto de non reuocando non efficit eam irreuocabilem.*

11 *Melioratio tertij & quinti facta in contractu inter viuos, cui adiicitur pactum de non reuocando & iuramentum, eſt irreuocabilis etiam ext. caſus in l. Regia exceptos.*

12 *Sed an idem dicendum ſit, quando melioratio fit in teſtamento, hic late diſcutitur.*

13 *Ratio differentiæ aſſignatur inter duos caſus ſupr. proximos.*

14 *Fructus percepti per eum, cui tradita fuit maioria facta per viam vltimæ voluntatis ſeu donationis cauſſa mortis, an erunt percipientis, ſequuta poſtea reuocatione ipſius.*

15 *Res legata & tradita poſtea per teſtatorem legatario, an poſſit reuocari poſtea per eundem taſtatorem?*

16 *Iuramentum appoſitum meliorationi tertij & quinti facta in teſtamento, quod multum operetur, & quid?*

17 *Homagium ita firmat meliorationem ſicut iuramentum.*

18 *Donatio facta ab infirmo, non videtur facta cauſſa mortis, ſed inter viuos, niſi mortis fiat mentio in ipſa donatione.*

19 *Donatio etiam facta ab infirmo præſumitur in dubio inter viuos, niſi fiat mentio mortis.*

20 *Donatio facta mentione mortis, licet ſit cauſſa mortis, hoc intelligitur, niſi contrarium appareat ex voluntate donatoris, ſcil. quod ſit inter viuos donatio, & coniecturæ, quibus id conſtat, ponuntur remiſſiue.*

## CAPVT XII.

### *De donatione cauſſa mortis.*

1 DONATIO † cauſſa mortis reuocatur per pœnitentiam & expreſſam voluntatem donatoris, quia cum non ſit valida nec perfecta, niſi poſt mortem merito quod antea poſſit reuocari: text. *in l. Marcellus, §. Paulus, & in l. mortis cauſſa donatio & in l. qui mortis, cum ſimil. ff. de donat. cauſ. mort.*

2 Sed † cum in hac donatione cauſſa mortis adiicitur clauſula, quod non poſſit reuocari, tunc deſinit eſſe cauſſa mortis, licet in ea mentio mortis fiat, & aſſumit naturam donationis inter viuos, ac per conſequens reuocari non poteſt text. eſt, *in l. vbi ita donatur, ff. de donat. cauſ. mort.* cuius verba ſunt hæc. Vbi ita donatur mortis cauſa, vt nullo caſu reuocetur, cauſſa donandi magis eſt, inter viuos quam mortis cauſſa donatio: & ideo perinde haberi debet atque alia quæuis inter viuos donatio, ideoque inter viros & vxores non valet, & ideo nec Falcidia locum habet, quaſi in mortis cauſſa donatione, text. ad idem, *in l. ſi alienam rem §. 1. in verſ. ſed & ſic, ff. eodem,* vbi loquens text. in donatione cauſſa mortis inquit: Sed & ſic donari poteſt, vt non aliter reddatur, quam ſi prior ille, qui acceperit, deceſſerit. Ergo ecce iura manifeſte probantia, donationem cauſſa mortis tranſire in donationis inter viuos ſpeciem, ſi in ea apponatur pactum de non reuocando.

Gloſſa † tamen in *d. §. 1. verb. qui acceperit,* mota 3
vulgari fundamento *l. ſi quis in principio teſtamenti, ff. de legat. 3. & in l. diui. §. licet, ff. de iur. Codicill.* tenet, quod donator hoc caſu poſſit pœnitere, ſi modo totius primæ voluntatis pœniteat. Cui accedit, quod hæc ſit natura donationis cauſſa mortis, vt quocunque tempore poſſit reuocari, vt *ſuprà* dictum eſt, & probatur præterea *in l. Senatus, §. ſed mortis cauſſa, & in l. Seia, ff. de donat. cauſ. mort. & in princ. Inſtitut. de donat.* Ergo cum pactum de non reuocando ſit contra naturam donationis cauſſà mortis, minime valere debet, *vt in l. cum precario, cum ſimilib. ff. de precar.* Sed hanc quæſtionem Iaſ. latiſſime examinat *in leg. non omnis, n. 1. & 2 ff. ſi cert. petat.* vbi tenet primam opinion. alios allegans contra ſupradict. gloſſ. Bartol. & Alexand. qui opin. gl. ſequuntur. Idem Iaſ. *in l. quæ dotis, n. 30. & ſeqq. ff. ſolut. matr.* aſſerit hanc eſſe quæſtionem dubiam, & tandem ſequitur opinionem primam *ſuprà* dictam contra gl. Eandem quoque ſententiam primam contra gl. ſequitur bene declarans & dicens eſſe indubitatam Roderic. Suarez *allegatione 20. colum. 2.* Hanc etiam ſequuntur plures Doct. relati per Thomam Ferratium, *cautela 30. num. 1. & 2.* vbi etiam refert alios Doct. tenentes opinionem contrariam gloſſæ. Eandem etiam opinionem primam ſequitur alios allegans Boërius *deciſ. 353. num. 11.* & Antonius Gomez *2. tom. cap. de donat. num. 22.* vbi inquit, quod ad hoc notant text. *in d. l. vbi ita donatur, gl. ordinaria ibi,* Bartol. Alberi. Angel. Paul. & communiter Doctor. idem aſſerit Couarr. *in rubrica de teſtament. in 2. part. num. 11.* vbi plures allegans tenet hanc opinion. Eandem quoque ſententiam ſequitur plures allegans, licet alios pro gloſſ. referat Petrus Dueñas *in regula 217. incip. cauſſa mortis,* qui per totam illam regulam ampliat & limitat hanc opinion. quam etiam plures allegans ſequitur Roland. à Valle *conſ. 8. num. 26.* vbi *num. 37.* teſtatur, hanc eſſe communem Doctorum ſententiam, contra Bald. & alios, quos refert *num. 12.* tenentes contrarium. Quam opin. ipſe ſequor aduerſus gloſ. *ſuprà* dictam & ſequaces: tum quia verior & magis iuridica mihi videtur ex *ſuprà* dictis iuribus, præcipue ex *d. l. vbi ita donatur,* cui non poteſt bene reſponderi abſque violentia: tum etiam quia plures Dd. videntur eam ſequi, quam opin. glo. Eandem primam opin. ſequitur & communem dicit addens glo. ſupradict. communiter reprobari plures allegans nouiſſime doctiſſimus atque inſignis vir D. Ludou. Molina Regius *Conſiliarius lib. 4. de Hiſpan. primogen. cap. 2. num. 45.* Et nouiſſime poſt huius operis primam editionem, eandem ſententiam communem ſequitur plures referens Matienço *in l. 17. gloſſ. 1. numer. 10. & 11. titul. 10. libr. 5. nouæ collect. Reg.* vbi inquit omnes fere in hoc conuenire, & quod hæc eſt verior & receptior.

Et

4 Et circa † primam limitationem huius communis opin. Petri Dueñas *vbi ſupr.* quæ eſt, quando quis donauit hoc modo, omnia bona ſua præſentia & futura, appoſito præd. pacto, quod tunc non valeat irreuocabiliter, vt inter viuos, quia non poteſt hoc modo valere, ſed quod valeat meliori modo, quo poteſt, ſcilicet, tanquam donatio cauſſa mortis, vt actus potius valeat quam pereat. Idem alios allegans tenet Roland. à Valle, *conſ.65. num.15.* Et hoc modo ſunt intelligendi quos allegat Mencha. *lib.3. controuerſ. vſufreq. cap.62. num.3.* tenentes valere donationem cauſſa mortis omnium bonorum præſentium & futurorum cum iuramento. Nam procedit hoc non quidem irreuocabiliter, vt inter viuos, ſed reuocabiliter cauſſa mortis, iuxta ſupradicta, quia alias non poſſet procedere opinio ſupradictorum, vt ibi ſenſit Mencha. & clare inſinuat, in donatione omnium bonorum præſentium & futurorum cauſſa mortis facta loquens, vt valeat reuocabiliter. D. Molina *de Hiſp. primog. lib.2. cap.10. num.14.* & Matienco *vbi ſupra, n.18.* Et ita eſt tenendum, quamuis Boërius 353. *num. 11.* teneat, quod valeat hoc caſu irreuocabiliter: ſed fallitur quia remiſſiones, quas allegat, non loquuntur in donatione omnium bonorum, licet Anton. Gomez *vbi infrà* teneat quod non valeat donatio cauſſa mortis omnium bonorum, ſicut non valet donatio inter viuos, vt *ipſe tradit in leg. 69. Taur. numer. 5.* quod non firmo.

5 Imo † generalius quidam putant procedere ſuprad. primam opinio. ſcilicet, non tantum quoties expreſſum pactum in d. donatione cauſſa mortis apponitur de non reuocando eam, quo caſu communis opinio loquitur, ſed etiam ſi dicatur, quod donator promittit omnia & ſingula ſupradicta in donatione attendere, obſeruare, & in aliquo non contrauenire, vt tenet Thomas Ferratius *vbi ſupr.* alios allegans tenentes contrarium. Contra quam etiam tenet Anton. Gom. *vbi ſuprà*, & D. Molina *vbi ſuprà, num.46. cum aliis, quos refert*: ſed Roland. à Valle. *vbi ſuprà*, eam ſequitur, & etiam Couar. *vbi ſuprà, in 2. concluſ.* Quam etiam, infinita Doctorum conſilia allegans ſequitur & teſtatur communem ex teſtimonio Crotti idem Roland. à Valle *conſ.61. n.43. l.2.* licet *n.24. eodem conſ.* referat alios tenentes contrarium.

Ideo Decius *in d. l. non omnis, num.11. ff. ſi cert. pet.* ponit concordiam inter *ſuprà* d. opin. ſcilicet, quod ſi ſupradict. clauſula de non reuocando, vel alia generalior ſupradicta apponatur in verbis diſpoſitiuis ipſius donationis, in quibus ſubſtantia contractus conſiſtit, erit donatio inter viuos, & non poterit reuocari. & ita procedat text. *in d. l. vbi ita donatur*, & prima opinio *ſupra* poſita. Si vero in ſubſtantia donationis & verbis diſpoſitiuis donationis non apponatur ſuprad. clauſula, ſed acceſſorie in verbis exequutiuis ad finem inſtrumenti, tunc procedat opinio gloſſ. ſuprad. ſcilicet, quod non alteretur ex hoc natura donationis cauſſa mortis, ſed quod poſſet reuocari, quia regula generalis eſt, quod ea quæ exprimuntur in exſequutione actus, non augent actus diſpoſitionem *text. in Clementin. I. de prebend.* Quam concordiam refert & ſequitur Anton. Gomez *vbi ſuprà*, dicens quod reputat nouum & ſingulare in practica, & eam quoque videtur ſequutus Petrus Dueñas *vbi ſuprà* *ampliatione ſecunda*, vltra quos, eandem concordiam ſequitur & late probat Couarr. *vbi ſuprà, num.13. in 2. concl. ad finem*, & latius in tertia concluſione, & relati per Roland. à Valle *d. conſ.8. n. 14.* & Celſus Hugo *conſ.60. num.12.* & Matienco *vbi ſuprà, num.14.* quamuis eam improbet D. Molina *vbi ſuprà, dict. n.46.* Hæc concordia vera quidem videtur, & recte procedere in clauſula generali ſupradict. quia quando ad finem donationis apponitur, & ſic in verbis executiuis, magis videtur appoſita ex communi vſu, conſuetudine & ſtylo tabellionum ad firmitatem ſcripturæ, quam ex voluntate donatorum: & debet intelligi clauſula ſupradict. ſecundum naturam contractus, ſuper quo interponitur: *argumento text. in l. quero, §. inter locatorem, cum ſimilibus*: quia ſupradict. clauſula continet verba generalia, & inter verba generalia ſcripturæ apponitur. Sed in clauſula ſpeciali expreſſe appoſita, ſiue in principio inſtrumenti donationis cauſſa mortis, ſiue ad finem, qua donator expreſſe dicit, & promittit ſe non reuocaturum vllo tempore prædict. donationem, exiſtimarem ipſe *iuxta ſupradict.* primam veriorem opinion. effici donationem inter viuos, ac per conſequens non poſſe reuocari iuxt. *d. l. vbi ita donatur*, quia hoc caſu conſtat de expreſſa mente & voluntate donatoris, qui vult quod prædict. donatio non poſſit reuocari idque non exprimit verbis generalibus, ſed ſpecialibus. Vnde non eſt præſumendum ex ſolo vſu & conſuetudine notariorum appoſitam fuiſſe clauſulam ſpecialem ſupradictam de non reuocando, ſed ex voluntate donatoris id ita diſponentis: quare eius voluntas ſeruanda erit, & ſecundum veritatem iudicandum eſt, non vero ſecundum præſumptiones, *vt in l.1. tit.11. De la orden iudicial, lib.3. ordin.* & ſic hoc caſu ceſſant fundamenta ſupradictæ concordiæ, & in terminis noſtris donationis, quod iudicanda ſit inter viuos ex coniecturata mente & voluntate donantis, licet verba aliud ſonent, probat bene Roland. à Valle *d. conſ.61. num.33. & ſequent. l.2.* Eſt communis ſecund. Matienco *vbi ſuprà, num.4.* Quanto magis in hoc caſu, quo verba donationis idem expreſſe demonſtrant: nec obſtant *d. Clementina 1. de prebend.* quia ei bene ſatisfacit in propoſito D. Molina *vbi ſuprà, num.49. & 50.* vbi hanc opinion. tenet in terminis aduerſus Couarr. quem refert, cuius opin. ſcilicet Couarr. ſequitur nouiſſime Matienço *vbi ſuprà, numer.15.* ſed præcedens verior & tenenda eſt meo iudicio, nempe quam dixi *ſuprà* hoc *num. in verſic. ſed in clauſula.*

Qua † opin. retenta, non obſtat, *d. l. cum precario, ff. de precario*, quia regula illius text. procedit, 6 quando actus non poteſt tranſire in aliam diſpoſitionem & ſpeciem contractus ſibi ſimilem per appoſitionem pacti contra naturam contractus, quia tunc corruit actus: at vero quotieſcunque actus, cui apponitur pactum ſupradictum, poteſt tranſire in aliam diſpoſitionem ſimilem, bene tranſit & ſeruandus eſt, prout contingit in propoſit. vt tradit alios allegans Anton. Gomez *vbi ſuprà.* Sed vt tollatur omne dubium, conſulendo donatario, cum fit, vel fieri debet præd. donatio, vt in principalibus verbis ipſius, hoc eſt, in diſpoſitiuis apponatur clauſula hæc ſpecialis, licet adhuc hoc caſu gloſ. ſuprad. & ſequaces teneant poſſe reuocari; ſed communis & verior opinio eſt in contrarium, vt viſum eſt.

7 Sed † vt res omni proculdubio & in tuto fiat, apponatur iuramentum in huiuſmodi donatione & pacto de non reuocando eam, quia iuramentum hoc (prout alias in iure ſcriptum exſtat) operatur, vt quod reuocabile erat de ſui natura, irreuocabile nunc fiat, quanto fortius in præſenti noſtra quæſtione: cum etiam abſque iuramento ſecundum veriorem ſententiam donatio ſit irreuocabilis, & in propriis terminis noſtræ quæſtionis ita tenet & bene fundat & probat Thom. Ferrarius, *vbi ſuprà, num.*1. *ad ſi.* 2. 3. *&* 4. & Iaſ. *in d. l. quæ dotis, num.*34. & Roland. à Valle *vbi ſuprà d. conſ.*8. qui alios ita expreſſe tenentes allegat & idem Rolandus *conſ.*77. *num.*11. vbi ampliat, etiamſi præmoriatur donatarius: ſequitur plurimos alios allegans loquens etiam in generali promiſſione iurata, quod plus eſt, idem Roland. à Valle *conſ.*61. *num.*44. vbi refert Socin. teſtantem hanc eſſe magis communem opinionem, licet *num.*25. eodem conſil. referat nonnullos tenentes contrarium: ſequitur etiam plurimos allegans, inter quos primum Couar. Tellus Fernandez *in l.*17. *Taur. num.*99. Et ita eſt tenendum, quamuis hoc caſu etiam interueniente iuramento, exiſtimet tenendam eſſe concordiam Decij ſupradictam Petrus Duennas *vbi ſuprà*, & non bene meo iudicio, quia licet ipſe Decius *conſil.*305. & alij teneant etiam in hoc caſu iuramento interueniente ſupradictam concordiam, tamen contra eos in propoſito tenet alios plures allegans Couarr. *vbi ſuprà, in d. rubrica de teſtam. in* 2. *part. num.*11. *& ſeqq. præcipue num.*14. *in* 4. *concluſ.* Imo quod ſiue clauſula ſuprad. generalis, vel ſpecialis de non reuocando cum iuramento firmata apponatur verbis diſpoſitiuis donationis, ſiue exſequutiuis, tranſeat in donationem inter viuos, & non poſſit reuocari propter vim, firmitatem & robur, quod hoc caſu præſtat iuramentum, cum conſenſus donatoris non deficiat, ſequitur plures referens Matienco *vbi ſupr. n.*21.

8 Et ſic † non obſtat *l. fin. C. de non numerat. pecun.* & eius regula, quia loquitur, vbi conſenſus deeſt: cui ita reſpondet Bart. & Iaſ. & eos referens Roland. à Valle *vbi ſuprà d. conſ.*8. *numer.*42. *& idem conſ.*77. *num.*23. vbi alios plures ita intelligentes *dict. l. fin.* refert, & ſequitur *num.*16. *& ſequent.* alios intellectus ad *d. l. fin.* Eundem intellectum plures Dd. referens tenet idem Valle *conſil.* 70. *num.*31. *lib.*2. & Couar. *vbi ſuprà*; & etiam reſpondet lariſſime ad regulam *dict. leg. quæro, §. inter locatorem, ff. locati*, & ad alia fundamenta Decij; ideo videndus eſt omnino dominus Epiſcopus *ibi.*

Facit quod tradit Nauar. *in tractatu de redditibus eccleſ.* 1. *quæſt. num.*89. vbi tenet, quod licet donatio magnæ quantitatis facta à beneficiato in infirmitate de redditibus beneficij ad pias cauſſas ſine traditione non valeat, hoc tamen fallit, ſi donans eſſet fide dignus, & iuraſſet ſe hoc animo deliberato facere, vt donatio ſit irreuocabilis ratione debiti adimplendi, & quod eam non reuocabit.

9 Sed † quod *ſuprà* proxime dictum eſt, *num.*7. limitat Couar. *vbi ſuprà in verſ. quinta concluſio*, quando donator ſimpliciter iurauit donationem cauſſa mortis, & non promiſit eam non reuocare, quia hoc caſu iuramentum ſimpliciter præſtitum iuxta ipſius actus naturam eſt intelligendum, ex Bald. & Segura, quos refert, cum quibus ipſe nunc tranſeo & eis aſſentior, vt poſt me fecit Matienco *vbi ſupra, n.*22.

Quam † opinio. in donatione reuocabili & inualida abſque iuramento, vt inter patrem & filium, quod per iuramentum ſimpliciter appoſitum abſque pacto de non reuocando non efficiatur irreuocabilis, teſtatur communem plures referens Tellus Fernand. *in d. l.*17. *Tauri n.*93. 10

Et idem in maioratu cum iuramento ſimpliciter interpoſito facto, vt ex prædict. iuramento tantum non fiat irreuocabilis, ſed quod poſſit reuocari, tenet D. Molina, *vbi ſuprà, numero* 56. 11

Ex quibus † omnibus de iuramento dictis *ſuprà* hoc c. infertur ad declarationem text. *in l.*17. *Tauri, quæ hodie eſt l.*1. *titul.*6. *lib.*5. *nouæ recopil. Regia*, quæ ita ſe habet. *Quando el padre, o la madre meiorare a alguno de ſus hijos, o decendientes legitimos, en el tercio de ſus bienes en teſtamento, o en otra poſtrimera voluntad, o por otro algun contrato entre viuos, aora el hijo eſte en poder del padre que hizo la dicha meiora, o no, baſta la hora de ſu muerte la puede reuocar, quando quiſiere. Saluo ſi hecha la dicha meiora por contrato entre viuos, ouiere entregado la poſſeſſion de las conſas en el dicho tercio contenidas a la perſona a quien la hiziere, o aquien ſu poder ouiere, o le ouiere entregado ante eſcriua no la eſcritura dello, o el dicho contrato ſe ouere hecho por cauſa oneroſa con otro tercero, anſi como por via de caſamiento, o por otra cauſa ſemejante, que en eſtos caſos mandamos, que el dicho tercio no ſe pueda reuocar, ſino reſeruaſſe el que lo hizo en el miſmo contrato el poder para la reuocar, o por alguna cauſa, que ſegun leyes de nueſtros Reynos, las donaciones perfetas, y con derecho fechas ſe puedan reuocar.* Nam ſi in prædict. melioratione tertij facta in contractu inter viuos, adſit pactum de non reuocando eam, & præterea iuramentum, proculdubio talis melioratio erit irreuocabilis, etiam extra caſus in d. l. exceptos, in quibus alias abſque iuramento efficitur irreuocabilis. Nam iuramentum hanc habet vim, vt donationem, quæ alias eſt reuocabilis de ſui natura, cum pacto de non reuocando efficiat eam irreuocabilem. Et hæc eſt communis opinio in terminis dict. l. Regiæ, vt pluribus allegatis tradit eam ſequutus Tellus Fernandez *in d. l.* 17. *Taur. num.* 91. Faciunt, quæ tradidi *in repet. cap. quamuis pactum in principio num.*53. *de pact. in* 6. *& numeris ſequent.* & eam eſſe ſine dubio inquit D. Molina *vbi ſupra, num.*56. qui numeris præcedentibus *à num.*40. cum Tello Fernandez & Peralt. quos refert late & bene probat idem eſſe, quando in maioratu adeſt pactum de non reuocando, etiam ſine iuramento, quia tunc reuocari non poteſt: cuius in hoc opinio mihi placet & iuridica videtur. Admonet tamen D. Molin. *vbi ſuprà dict. numer.*56. quod in iuramento interponendo hoc caſu ſemper præ oculis habeatur pragmatica Regia, quæ prohibet iuramenta contractibus alioqui validis interponi. Illa pragmatica excipit, *las vendidas y enagenamientos, y donaciones perpetuas*, in quibus apponi poteſt iuramentum, vt ibi cauetur: ſed meliorario huiuſmodi eſt donatio. Ergo iuramentum ſuper ea apponi poterit, operabiturque ipſius irreuocabilitatem iuxta ſuprad. communem ſententiam *ſupra* relatam, & in terminis vltra ſupradictos tenet nouiſſime poſt huius operis primam editionem Matienco *in l.*1. *tit.*6. *l.*5. *noua coll. Reg. gl.*9. *n.*7.

Si

Si vero iuramentum in maioratu vel melioratione,pacto de ratum habendo ſeu non contraueniendo adiectum ſit;adhuc idem exiſtimo cum communi, quæ loquitur in donatione cauſſa mortis hoc modo iurata, licet alij teneant contrarium vt *ſupra* reſolui *num*.7.& in terminis maioratus tenet D Molina, *vbi ſupra, num*.57. quando adeo enixe iuramentum de non contraueniendo appoſitum ſit, vt etiam reuocationem præciſe comprehendere videatur: ſecus quando iuramentum alium ſenſum admittere poteſt, & ſecundum naturam contractus intelligi ſecundum ipſum. Sed ſecundum communem opinionem *ſupradict. num.5. & 7.* indiſtincte tale iuramentum cum prædicto pacto generali irreuocabilitatem contractus operatur.

12 Maior † autem dubitatio eſt, an idem ſit, quando melioratio tertij fit in teſtamento, quæ fieri poteſt, vt in d.l. Regia affirmatur, an tunc appoſita clauſula de non reuocando inſimul cum iuramento prædictum prælatum meliorationis efficiatur irreuocabile? quod latiſſime examinat pro & contra Tellus Fernandez *vbi ſupra & numeris ſequent.vſque ad numer.*113.*excluſiue*, vbi tandem tenet, quod licet tanquam legatum non efficiatur irreuocabile, tamen per iuramentum appoſitum tranſit diſpoſitio in donationem inter viuos, & efficitur irreuocabilis virtute iuramenti, etiam extra tres caſus poſitos *in d.l.Regia*, & in hac opinione noua ipſe ibi reſidet, licet relinquat cogitandum, an vera ſit, dicens nolle ſe eſſe auctorem opinionum,vt ex eis quis ad iudicandum vel conſulendum inclinetur, ſed vt tantum veritas pateſiat, quia ſat eſt eſt quod fundamenta in publicum offerat, vt vnicuique ſit data licentia inueſtigandi, an validioribus rationibus contrarium ſit tenendum?

Mihi vero dubia videtur hæc noua opinio Telli Fernandez *vbi ſupra*: quia licet iuramentum hoc caſu transferat naturam legati in donationem inter viuos, non tamen ſuppleat duplicem defectum, ſcilicet legati, quod eſt deambulatorium vſque ad mortem, vt transferatur in donationem inter viuos: item & alium, ſcilicet, quod ſit prædict. donatio irreuocabilis; quia in caſu *d. l. noſtra Regia*, etiamſi ſit donatio inter viuos, per quam melioretur filius in tertio, adhuc poteſt reuocari vſque ad mortem meliorantis, præterquam in tribus caſibus *in l. Regia* exceptis: quod quidem eſt ſpecialiſſimum in iure, vt donatio inter viuos poſſit regulariter reuocari vſque ad mortem. Vnde licet prælegatum hoc meliorationis, per clauſulam iuratam de non reuocando tranſeat in donationem inter viuos, non tamen efficietur irreuocabilis huiuſmodi donatio inter viuos, quia iuramentum tantum ſupplet vnum defectum, vt bene pluribus auctoritatibus & rationibus probat Tellus Fernandez *vbi ſupr.* Vltra quem pro hac opinione in terminis noſtris conſidero, quod licet per iuramentum actus,qui alias non poſſit valere, vel ſi valeat, ſit reuocabilis, tranſeat, in aliam ſpeciem diſpoſitionis validæ vel irreuocabilis, *vt in d. l. vbi ita donatur*, & per ea quę tradunt Dd. *vbi ſupra.* Id tamen intelligitur, quod tranſit actus in aliam diſpoſitionem ſibi ſimilem, vt *ſuprà* eſt dictum, non vero abſimilem. Vnde cum in noſtris terminis *d. l. Regia* iuramentum appoſitum ſuper prælegato meliorationis de non reuocando habeat aliam ſpeciem, in quā poſſit tranſire ſibi magis ſimilem & germanam,ſcilicet,donationis inter viuos reuocabilis: quia non interuenit traditio rei, in qua facta eſt melioratio,nec ſcripturæ ipſius coram tabellione, nec factum fuerit prælegatum cum tertio pro cauſſa oneroſa: quibus caſibus præd.donatio & melioratio inter viuos efficitur irreuocabilis, & extra eos æquiparatur & aſſimilatur legato, quia donatio inter viuos in noſtro caſu eſt deambulatoria vſque ad mortem, vt legatum: & in hoc donationi inter viuos magis aſſimilatur prælegatum iuratum, quam in irreuocabilitate, imo in ea ſunt contraria hæc duo, quando in donatione inter viuos interuenit traditio rei donatæ, vel ſcriptura, vel cauſſa oneroſa:merito igitur quod iuramentum hoc caſu adiectum prælegato meliorationis, licet transferat id in naturam donationis inter viuos, intelligatur transferre in eam naturam donationis quæ in terminis noſtræ l. Regiæ eſt deambulatoria & reuocabilis vſque ad mortem, ſicut eſt ipſum prælegatum, & non in eam, quæ eſt ſtatim irreuocabilis, ne demus abſurdum & contrarietatem atque repugnantiam eiuſdem diſpoſitionis: præcipue cum per hunc intellectum reuertamur ad propriam naturam prælegati, ſecundum quam debet intelligi & regulari iuramentum præallegato adiectum. Nec obſtat, quod *in d. l. vbi ita donatur*, per clauſulam de non reuocando vel per iuramentum, donatio cauſſa mortis,quæ de ſui naturā eſt reuocabilis, tranſeat in aliam ſpeciem donationis, ſcilicet, inter viuos, quæ eſt irreuocabilis, ac per conſequens diſſimilem prorſus & contrariam naturæ donationis cauſſa mortis, à qua fit tranſitus, quia reſpondeo, quod in caſu *d. l. vbi ita donatur*, diſpoſitio non habet aliam ſpeciem ſibi ſimilem, in quam poſſit tranſire per pactum de non reuocando, vel per iuramentum, niſi donationis inter viuos, quæ regulariter eſt irreuocabilis, & ideo in eam tranſit. At vero in noſtro propoſito & caſu prælegatum meliorationis cum prædict. clauſula iurata de non reuocando, habet aliam ſpeciem diſpoſitionis ſibi magis ſimilem, in quam poſſit tranſire, ſcilicet donationis inter viuos reuocabilis, quia in caſu noſtræ leg. Regiæ eſt caſus ſpecialis, in quo donatio inter viuos eſt reuocabilis, ideo in eam ſpeciem debet tranſire, & non in aliam ſibi contrariam: quia pactum contra ſubſtantiam contractus eſt nullius momenti, *vt in d. l. cum precario, cum ſimilibus, ff. de precar.* quæ in hoc particulari caſu vere viget & loquitur, cum prælegatum in eo per iuramentum poſſit aſſumere ſpeciem donationis reuocabilis inter viuos, abſque propriæ naturæ & ſubiecti corruptione.

Ex quibus infertur, veriorem videri opinionem contrariam ei, quam tenet Tellus *vbi ſupra*, imo quod iuramentum adiectum ſuper prælegato meliorationis tertij de non reuocando eo, non operetur irreuocabilitatem meliorationis: licet propter iuramentum fiat tranſitus de legato in donationem inter viuos meliorationis, reuocabilem tamen.

Sed tenendo hanc meam opinionem reſtat vnus ſcrupulus non minimus, quod ſecundum eam nihil videtur operari iuramentum: quia licet per id tranſeat legatum in donationem inter viuos, vtraq; tamen diſpoſitio eſt reuocabilis ad voluntatem teſtatoris. Quid igitur intereſt,

ſit legatum vel donatio inter viuos, quandoquidem vtrumque poteſt reuocari?

13 Sed † meo iudicio poteſt reſponderi, magnam quidem eſſe differentiam inter has diſpoſitiones, ſcilicet, legati meliorationis & donationis inter viuos. Quia in primo caſu, hoc eſt, quando melioratio fit per viam legati, & ſic vltimæ voluntatis etiam ſequuta traditione legati, facta ipſius commemoratione non fit legatum hoc irreuocabile, ſed reuocari poteſt: at vero in ſecundo caſu, hoc eſt, facta melioratione per viam donationis inter viuos ſequuta poſtea traditione, ſecus eſt, quia non poteſt reuocari, vt probat *d. l. Regia* in illis verbis, *Saluo, ſi fecha la dicha meiora por contrato entre viuos, ouiere entregado la poſſeſſion, &c.* Nam cum l. illa in ſui principio poſuiſſet regulam generalem, ſcilicet, quod melioratio tertij facta, ſiue per vltimam voluntatem, ſiue per contractum inter viuos, poſſit reuocari per meliorantem, quandocunque voluerit vſque ad mortem, inquit eadem *l. in d. verſic. Saluo ſi fecha la dicha meiora por contrato entre viuos, &c.* Et ſic limitatio irreuocabilitatis tantum ponitur, quando fit melioratio per contractum inter viuos, non vero quando per vltimam voluntatem: quia tunc remanet regula præcedens illius l. illæſa. Et ita maniſeſtiſſime per illam l. plus roboris attribuitur hoc caſu meliorationi tertij factæ per contractum inter viuos, quam factæ in vltima voluntate, quandoquidem traditione fit prima irreuocabilis, ſecunda vero non. Et in terminis illius legis ita expreſſe tenet Ant. Gomez *ibidem n.* 24. dicens hoc probari in dictis verbis, *Saluo ſi fecha la dicha meiora por contrato entre viuos, &c.* Idem expreſſe tenet Gregor. Lopez *in lib. 2. titul. 15. partita 2. in gloſſ. 1. magna, colum. final. in verſ. & nota.* Et nouiſſime poſt huius operis primam editionem, eandem ſententiam aduerſum Tellum Fernandez *in dict. lib. 17. Taur. numer. 86.* probauit Matienco *in dict. leg. 1. titulo 6. libr. 5. noua collect. Reg. gloſſ. quarta, nu. 25. 26. & 27.*

14 Et † Gregor. Lopez *vbi ſupra,* tenet cum Bald. quod hoc caſu fructus percepti per eum, cui fuit tradita maioria facta per viam vltimæ voluntatis, ſeu donationis cauſſa mortis, erunt percipientis, ſequuta poſtea reuocatione ipſius. Contra ipſum tamen in hoc eſt text. *in l. cum quis, ff. de condict. cauſ. dat.* & *ibi* Doct. & probat late contrarium Matienco *l. 7. & 3. 10.* & *ſequent. tit. 10. lib. 5. nou. collect. Reg.*

15 Nec † contra hoc oberit text. *iuncta ſua gl. in l. legatum, ff. de legat. 2.* quæ diſponit, quod ſi res legata in teſtamento vel codicillis, tradatur legatario per teſtatorem in vita, non poteſt amplius per eum reuocari: & hoc *ibi* notant Bartol. & cæteri Doct. quia hoc debet intelligi dupliciter ſecundum Anton. Gom. *vbi ſupra.* Primo, quando traditio fit ſimpliciter, nulla facta mentione legati, quia tranſit tunc in vim donationis & contractus inter viuos: ſecus tamen eſt, quando traditio fit ex cauſſa expreſſa præcedentis legati, quia tunc poteſt reuocari, quia non tranſit in vim donationis, ſed tantum cenſetur exſecutio acceſſoria vltimæ voluntatis, quæ poteſt reuocari iuxta Dd. per eum ibi relatos. Vltra quem idem late tenet & probat Matth. de Afflict. *dec. Neap. 275. per totam,* & *idem* Anton. Gomez 1. *tom. cap. de leg. num. 4.* dixi ego *in mea repetitione, l. nemo poteſt, num. 257. ff. de legat. 1.* & nouiſſime teſtatur communem plurimos referens & loquens in terminis maioratus vel maiorationis, dominus D. Molin. *vbi ſupra de Hiſpan. primogeniis libr. 4. cap. 2. num. 19. & ſeqq.* & Matienco *vbi ſupra, num. 26.*

Secundo intelligitur illa gloſſ. & communis opinio, quando traditio rei legatæ fit ex interuallo, & nulla facta mentione legati, quia tunc tranſit in vim donationis, & non poteſt reuocari: ſecus tamen eſt ſi traditio fiat in continenti, quia tunc, modo fiat ex cauſſa legati, modo ſimpliciter, ſemper intelligitur fieri ex cauſſa legati, & regulatur ſecundum naturam eius, & per conſequens poteſt reuocari. Imo indiſtincte quod poſſit reuocari hoc caſu legatum contra dict. gloſ. & communem probat late D. Sarmiento *in l. Lucius, num. 6 ff. de legat. 2.* Communis tamen in iudicando & conſulendo cum ſupradictis declarationibus eſt tenenda.

Tertio vltra ipſum poteſt reſponderi, quod *ſuprà* d. gloſ. & communis opinio loquitur & procedit regulariter in re legata tradita per teſtatorem abſque commemoratione legati. At vero nos loquimur in caſu ſpeciali meliorationis tertij, in quo per l. noſtram Regiam deciſum exſtat, quod fiat irreuocabilis melioratio per traditionem tantum eo caſu, quo fuit facta melioratio per contractum inter viuos.

Operabitur † igitur multum in noſtra quæſtione iuramentum propoſitum prælegato tertij: 16
quia licet non efficiat actum irreuocabilem, ſicut nec donatio tertij per contractum inter viuos facta regulariter: attamen cum per iuramentum ipſa melioratio facta in teſtamento tranſeat in ſpeciem donationis inter viuos, traditione rei, in qua fit melioratio, vel ſcriptura meliorationis coram tabellione poſtea ſequuta efficietur irreuocabilis, ſiue traditio fiat ſub commemoratione legati ſiue ſimpliciter, cum per iuramentum ſuprad. diſpoſitio tranſierit in ſpeciem donationis inter viuos, quod non ita contingeret nec foret, ſi melioratio remaneret tantum in terminis legati, prout remaneret, ſi iuramentum appoſitum non fuiſſet, vt *ſupra* dictum eſt. Et ita mihi verior videtur hæc ſecunda opin. omnibus recte viſis & conſideratis, licet adhuc exiſtimem articulum hunc ſatis dubium.

Sed an in caſibus, in quibus maioratus vel melioratio efficitur irreuocabilis, requiratur vltra hoc acceptatio primi ſucceſſoris in eo, ad hoc vt non poſſit reuocari, ita vt ante acceptationem reuocari poſſit, videndus eſt latiſſime D. Molin. *vbi ſupra n. 58. & ſequent.*

In caſibus tamen, † in quibus iuramentum efficit meliorationem irreuocabilem, idem erit dicendum, ſi nobilis iure Hiſpaniæ meliorationem homagio firmauerit, ſecundum Peraltam dicentem de hoc fuiſſe aliquando dubitatum, *in l. vnum ex familia, num. 23. & 24. ff. de legat. 2.* quem refert & ſequitur dominus Antonius de Padilla *in l. ſi quis maior, num. 36. C. de tranſactio.* De quo dubito niſi intelligatur *iuxta per me tradita in authentica ſacramenta puberum, n. 146. & ſeqq. C. ſi aduerſ. vend.* 17

Vltimo † in materia hac donationis cauſſa mortis illud notandum omittendum non duxi, quod etiamſi infirmus faciat donationem, non videtur cauſſa mortis feciſſe, ſed inter viuos, niſi mentio mortis fiat in ipſa donatione, *text. eſt ſingularis & expreſſus in l. Seia, §. fin. ff. de donat. cauſ.* 18

*cauſ. mort. verſ. fi.* vbi loquens text. in conſtituto in extremis vitæ donante, inquit : *Eum tamen qui abſolute donaret, non tam mortis cauſſa, quam morientem donare*, & inquit gl. ibi verb. *morientem*, electiue ponitur , vnde dicenda eſt donatio inter viuos , Falcidia locum non habente , & non poſſe hoc per pœnitentiam reuocari. Pro quo de iure Regio pondero bonam *l. fi. tit. 4. part. 5.* ibi : *E deZimos , que la donacion que home faze de ſu voluntad eſtando enfermo , temiendoſe de la muerte , o de otro peligro; que vale : pero tal donacion como eſta en tres maneras, &c.* Ecce ergo ibi, quomodo lex expreſſe requirit infirmo donante , quod hoc faciat timore mortis vel alterius periculi , & ſic quod fiat mentio mortis , ad hoc vt ſit donatio cauſſa mortis, & poſſit reuocari & ibi Gregor. Lop. *in gl. de la muerte*, hoc notat, dicens, *Debet in donatione hac fieri mentio mortis vel periculi , vt dicatur donatio cauſſa mortis, nec enim eo ipſo quod moriens donet, videtur donare cauſſa mortis, vt in l. Seia, §. fin. digeſtis de donatio. cauſ. mort.* Ita dicit Azo *in ſumma. C. eo.* Hactenus Gregor. Lop. quem text. ad hoc notant & commendant Dyn. Bart. Bal. Imol & Alex. *in l. quæ dotis, ff. ſolut. mat.* vbi Iaſ. *numer. 28.* dicit text. illum ſolemnem & ſingularem ad ſupradicta , & text. illum cum glo. dicit ſingularem & vnicum , plures Doct. referens, & dicens eſſe communem opinio. Anton. Gomez *2. tom. c. 4. de donat. numer. 15.* dicit etiam communem Ripa *in tractatu de peſte, in principio, numer. 175.* qui à *numer. 171.* tractat, an idem ſit, quando donatio fit ab aliquo tempore peſtis, an videatur facta cauſſa mortis, vel inter viuos ? Sequitur communem plures referens nouiſſime Matienço *in l. 7. gloſſ. 1. num. 1. titu. 10. lib. 5. nou. collect. Reg.*

19 Ex quo † infertur ampliatio ad doctrinam gloſſ. *in leg. apud Celſum, §. Iulianus ſcribit, verb. ſpopondiſſet, ff. de dol. mal. & met. except.* quæ habet, quod in dubio præſumitur donatio inter viuos , niſi fiat mentio mortis: cui eſt alia gloſſ. ſimilis *in l. Seia, §. fin. verb. ſtipulatum, ff. de dot. prælegat.* & cum his glo. eſt communis opinio, vt bene reſoluit amplians & limitans Iaſon. qui omnino eſt videndus *in dict. l. quæ dotis, numero vigeſimo ſexto, cum ſequentibus , ff. ſolut. matrim.* contra gloſſ. ibi maiuſculam *ad finem.* Hæc namque communis opinio debet ampliari, vt procedat, etiamſi prædict. donatio fiat à moriente, niſi mentio mortis, vel alterius imminentis periculi fiat , *per text. in dict. l. Seia, §. fina. digeſtis de don. cauſ. mort.* iuncta communi opinione ſupradicta.

20 Sed quæ dicta ſunt *ſuprà*, † ſcilicet, quod facta mentione mortis, ſit donatio cauſſa mortis, limitanda ſunt , præterquam ſi aliud appareat ex voluntate donatoris, videlicet, quod ſit donatio inter viuos: tunc enim licet in donatione facta fuerit mentio mortis , erit tamen donatio inter viuos. Ad quod ſolet allegari text. qui ita intelligitur, *in l. cum maritus, §. fi. incip. mulier. de dote, ff. de pact. dot.* vbi donatio facta mentione mortis, non reuocatur per contrarium actum , ea ſcilicet ratione , quia donatrix eius fuit mentis & animi , vt donatio eſſet inter viuos , atque ita text. illum intelligit hanc opinionem tenens Bartol. *in dict. l quæ dotis, numero 3.* vbi Iaſon. *numero 20.* innuit eſſe communem. Eandem etiam opinionem & limitationem tenet alios allegans Roderic. Suarez *allegatione 20. colum. 2.* & latiſſime Roland. à Valle *conſilio 8. per totum, præcipue numero 19. & ſequentib. lib. 1.* vbi idem dicit à contrario, ſcilicet, quando donatio facta inter viuos non poteſt valere, vt inter viuos, quod valeat tanquam donatio cauſſa mortis , quia eius mentis videtur fuiſſe donans , ne eius actus corruat & ſit inualidus , & ibi per totum illud conſilium plurima in materia donationis cauſſa mortis tradit , ad cognoſcendum , quæ ſit iudicanda donatio cauſſa mortis, & quæ donatio inter viuos : ideo videndus eſt omnino, & idem latiſſime *in d. conſ. 61. per totum, lib. 2.* Sed & alias ſex declarationes & limitationes ad ſupradicta , vt ſit donatio inter viuos, etiamſi fiat mentio mortis. ponit Iaſ. *in d. l. quæ dotis, à num. 40. vſque ad num. 49.* qui etiam eſt videndus, & cum his me expedio ab hac materia & cap.

## SVMMARIVM.

1 *Adultus curatorem habens poteſt teſtari abſque ipſius auctoritate : imo eo contradicente etiam, & in teſtamento poteſt iubere ſine curatoris auctoritate, quod res immobiles vendantur.*

2 *Reſtitutio in integrum non poteſt peti contra teſtamentum adulti.*

3 *Adultus curatorem habens æquiparatur pupillo , & non poteſt contrahere abſque ipſius curatoris auctoritate.*

4 *Mulier coniugata teſtari poteſt abſque licentia viri ſui.*

5 *Lege introduci poſſet , quod mulier non poſſit teſtari ſine interuentu duorum conſanguineorum.*

6 *Adultus curatorem habens an poſſit donare cauſa mortis , & num. ſeqq.*

7 *Donatio cauſſa mortis , prout eſt in fieri, æquiparatur contractibus , ſed poſtquam eſt iam facta , æquiparatur vltimis voluntatibus.*

8 *Mulier & minor ſi non poſſunt per ſtatutum contrahere ſine conſenſu duorum propinquorum, non poterunt etiam donare cauſſa mortis abſque ipſorum permiſſu.*

9 *Hodie de iure Regio ſicut non poteſt mulier coniugata contrahere ſine licentia viri , ita etiam non poterit donare cauſſa mortis abſque prædicta licentia.*

10 *Donatio cauſſa mortis ab adulto facta ſine ſui curatoris auctoritate , an firmetur iuramento.*

## CAPVT XIII.

### *De adulto , an poſſit donare cauſſa mortis ?*

ADVLTVS curatorem habens ſicut
poteſt teſtari abſque ipſius † auctori- 1
tate, *vt probat text. in l. Aurelio, §. Caius, ff. de lib. legat. & ibi* gl. & Dd. *in l. cum pater, §. curatoris, digeſtis de legat. 2.* & *ibi* Dd. gl. & Doct. *in l. 1. §. fuit quæſitum, ff. ad Trebell* & tenet gl. *in l. ſi curatorem habens, verb. abſimilis, ibi, Quia adultus teſtatur, C. de in integ. reſtitut. min.* quam ſequitur Iaſ. *in l. 2 numer. 13. ff. de legat. 1.* & idem Iaſ. *in l. quæ dotis, num. 38. ff. ſolut. matr.* vbi dicit, quod hoc procedit etiam contradicente curatore, & *num. 39.* dicit , quod poteſt iubere in teſtamento, quod res immobiles vẽdantur ſine auctoritate curatoris. Et quod adultus poſſit teſtari abſque licentia curatoris , teſtatur communem eſſe reſolutionem Ant. Gom. *in l. 3. Taur. num. 5.* & nouiſſime Mench. *lib. 1. controuerſ. vſufrequent.*

*cap.* 12. *num.* 2. & omnia ſupradicta tradit plures allegans Tiraq. *in l. ſi vnquam, verb. donatione largitus*, *numer.* 254. *& ſeq. C. de reuoc. donat.*

2 Et † quod contra teſtamentum adulti non poſſit peti in integrum reſtitutio, quia ex eo non læditur, cum vltima voluntas ſit deambulatoria vſque ad mortem, & poſſit reuocari ad voluntatem & libitum conficientis illud, *vt in l. ſi quis in principio teſtamenti, cum aliis vulgarib. ff. de legat.* 3. *tenet* Roderic. Suarez. *allegat.* 20. *in princi.* & teſtatur communem opin. eſſe plures Doct. allegans dominus Ant. de Padill. *in l. ſi frater tuus, n.* 1. *C. de fideicommiſſ.*

3 Licet † adultus curatorem habens æquiparetur pupillo, & non poſſit contrahere abſque ipſius curatoris auctoritate, *vt probat text. in dict. l. ſi curatorem habens*, & *ibi* notat gl. & Dd. *& l.* 4. *&* 5. *tit.* 11. *part.* 5. & tradit late Anton. Gom. 2. *tom. c. de reſtit. min. in princ.*

4 Ex quibus infertur, † quod licet hodie mulier coniugata non poſſit vllum contractum gerere abſque licentia & conſenſu viri ſui, *vt in l.* 54. *&* 55. *Taur. quæ hodie ſunt l.* 1. *&* 2. *tit.* 3. *libr.* 5. *nou. recopil. Reg.* poterit tamen teſtari abſque ipſius licencia, ita tenet Iaſ. *in d. l.* 2. *num.* 17. *ff. de legat.* 1. *& expreſſe* Ant. Gom. *in d. l.* 3. *Taur. numer.* 5. *ad fin.* & eſt receptiſſimum, vt plures allegans teſtatur Menchac. *vbi ſupr. num.* 13. & ita practicatur quotidie.

5 Poterit † tamen lege introduci, vt mulier non poſſit teſtari ſine interuentu duorum conſanguineorum, vel viri, vt cũ Decio tenet Mench. *de ſucceſſ. creat.* §. 1. *nu.* 17. contra Corraſ. quem *ibi* refert, & latius idem Mench. *vbi ſupra. n.* 14. *&* 15. de qua illatione videndus eſt Matth. de Aflli. *deciſ. Neap.* 260. *per tot.* vbi videtur tenere & fundare contrarium. Sed ſuperior opinio eſt tenenda, ſcilicet, quod mulier coniugata poſſit teſtâri abſque licentia viri: quę optime iuuatur & comprobatur ex ſupradicta communi opinione; quæ habet, quod adultus curatorem habens, licet non poſſit contrahere abſque licentia ipſius, poteſt tamen teſtari, etiam ipſo contradicente. Poteſt etiam fundari aliis fundamentis, quæ hic omitto, quia articulus hic non eſt de noſtra propria materia.

6 Ita † etiam videtur quod adultus curatorem habens poſſit donare cauſſa mortis abſque auctoritate curatoris, ſicut poteſt teſtari, *ita tenet* Bald. *in l.* 1. *in princip. per tex. ibi, ff. de tutel. & rat. diſtrah.* vbi inquit text quod ſicut teſtamenti factio pupillis conceſſa non eſt, ita nec mortis quidem cauſſa donationes permittendæ ſunt. Ergo cum adulto permittatur teſtari, vt *ſupra* viſum eſt, poterit etiam donare cauſſa mortis abſque auctoritate ſui curatoris, ſumpto argumento à contrario ſenſu illius legis, cum ibi parificetur teſtamenti factio & donatio cuſa mortis. Item quia ex donatione cauſſa mortis non pōt lædi minor, cum valeat pro libito reuocare prędictam donationem cauſſa mortis à ſe factam, *vt in l. non omnis. ff. ſi cert. pet. cum ſimil.* Et ideo hanc etiam opin. quod adultus habens curatorem poſſit donare cauſſa mortis abſque auctoritate ſui curatoris, ſequitur Iaſ. *in d. l.* 2. *nu.* 13. *&* 14. vbi etiam allegat idem tenentes Baldum & Alexa. *in d. l. ſi curatorem*, licet idem Bal. & Alex. alibi teneant contrarium. In hanc primam partem proclinior eſt Menchac. *vbi ſupr. n.* 3. *&* 4. vbi Bal. in quodam conſilio & Ananiam allegat tenentes hanc opinion. tenent etiam relati per Bacc. *de non melior. rat. dot. fil. c.* 20. *n.* 19. & Tiraq, *vbi ſupr.* qui eam probat. Sed his non obſtantibus, contraria ſententia verior eſt, imo quod adultus curatorem habens, ſicut non poteſt contrahere abſque ipſius licentia, ita etiam non poſſit donare cauſſa mortis abſque licentia curatoris.

Quia vera & communis † reſolutio Doctorum, 7
eſt quod donatio cauſſa mortis, prout eſt in fieri, æquiparatur contractibus, & poſtquam eſt iam facta æquiparatur vltimis voluntatibus, vt dixi late *in repet. l. vnica, C. quando non pet. part. &c. n.* 28 & tradit Couar *in rubr de teſtam. in.* 3. *parte, per tot.* pręcipue *n.* 5. *&* 15. ſed adultus habens curatorem non poteſt contrahere ſine curatoris auctoritate. Igitur nec donare cauſſa mortis.

Secundo, † quia vera & communis opinio eſt, 8
quod ſi mulier & minor ſtatuto non poſſint contrahere ſine conſenſu duorum propinquorum, non poterunt etiam donare cauſſa mortis abſque ipſorum permiſſu, vt teſtatur Rip. eam defendens ab impugnationibus Iaſo. qui ſolus tenebat contrarium *in d. l.* 2. *n.* 10. *ff. de legat.* 2. & *ibi* latiſſime Socin. Iunior *numer.* 41. qui quinque columnas in hoc expendit: quam etiam ſequitur & teſtatur communem ex ipſius Ripæ teſtimonio, & alios plures allegans Couarru. *in rubric. de teſtament.* 3. *part. num.* 12. Communem etiam dicit plurimos referens & contra eam tenens Menchac. *vbi ſupr. num.* 5. *&* iterum *lib* 3. *c.* 60. *n.* 3. *&* 4. dicit etiam communem plures allegans Baëc. *vbi ſupr. n.* 20. *&* 21.

Ex qua † communi opin. infertur, quod hodie, 9
ſicut nō poteſt mulier coniugata contra hæredes abſque licentia viri, vt in d. ll. Regiis probatur, ita etiam non poterit donare cauſſa mortis abſque prædicta licentia, vt habet prædicta communis opinio, & in terminis d. l. Regiæ cum ſupradicta communi opinione, ita tenet Anton. Gom. *in* 2. *tom. c. de donat, nu.* 16. *verſ. quarto infertur*, & Couar. *vbi ſupr. n.* 12. & Gr. Lop. *in l. fin gl. fin. tit.* 4. *part.* 5. licet ibi ipſe dicat, forte poſſe teneri quandam concordiam, quam ibi ipſe refert ex Bal. ſed tenenda non eſt, quia communis opinio eſt in contrarium indiſtincte, vt viſum eſt. Quæ communis opinio expreſſa quidem videtur in noſtro propoſito pro hac parte negatiua. Et ita inuenio quod in propriis terminis, quod adultus habens curatorem, non poſſit donare cauſſa mortis abſque ipſius auctoritate, tenent Bal. & Alex. allegati per Iaſ. *vbi ſupra.* tenet ēt Rip. *vbi ſupra. d. nu.* 10. & latiſſimè probat hanc opin. aduerſus Iaſ. Roder. Suar. *d. allegat.* 20. *per tot.* vbi tenet, quod ſi aliquo caſu valeat prædicta donatio cauſſa mortis ab adulto facta ſine curatore, poterit reuocari ab ipſo: & dato, quod eſſet irreuocabilis, poſſit reſtitui in integrum contra eam: hanc etiam ſecundam opin. tenent plures allegati per Mench. *vbi ſupra. nu.* 3. Et tenendo hanc opin. non obſtat primum fundamētum adductum pro prima opin. affirmatiua, ſcil. argumentum tex. *in l.* 1. *ff. de tutel. & rat. diſtrab.* quia argumentum illud, quo lex vtitur, eſt negatiuum, ſcilicet, quod pupillo, cui non conceditur teſtamenti factio, non permittitur donare cauſſa mortis, non vero affirmatiuum, ſcil. quod cui competit teſtamenti factio, permittatur donare cauſſa mortis, quia hoc lex non dicit, nec ſumendum eſt hoc caſu argumentum à contrario ſenſu. Ita reſpondet Roder. Suar. *vbi ſupra.* Sicut alias videmus, quod ſecundum ll. teſtamentum eſt teſtatio mentis, & tamen hoc

aſſumptum

aſſumptum affirmatiue non eſt verum, ſed negatiue tantum, hoc modo: Quod non eſt teſtatio mentis, non eſt teſtamentum: ſed omne, quod eſt teſtatio mentis, eſt teſtamentum, hoc eſt falſum: quia codicilli ſunt teſtatio mentis, & tamen non eſt teſtamentum, *vt in l.fi.C.de codicill.cum ſimilib.* vt tradunt Dd.*in rubr.ff.de teſtamen.& Inſtitut.eod. titu.* Non obſtat etiam ſecundum fundamentum *ſuprà* adductum pro prima opinione, ſcilic. quod minor non læditur ex hac donatione cauſſa mortis, quia eſt reuocabilis ad libitum, *vt in d. l. non omnis,* quia reſpondeo, quod ſi incipiat à traditione, vel ſubſequatur traditio, læſus erit minor ſaltem in fructibus: item quia eadem ratio prohibitionis contrahendi minorem ſiue curatoris auctoritate, militat quoque in donatione cauſſa mortis, ſcilic. ne ex intellectus imbecillitate decipiatur à contrahentibus. Et licet donatio cauſſa mortis poſſit reuocari, ſi tamen minor moriatur in minore ætate, antequam diſcernere poſſit, vtrum deceptus fuerit, ſatis ex hoc læſus reperiri poterit. Ita reſpondet & conſiderat læſionem Rip. *vbi ſuprà.* Quod coadiuuatur, quia minor propter imbecillitatem ſui intellectus donabit cauſſa mortis, cui donare non deceat, exiſtimans expedire, & nollet reuocare, itaque maxime lædi poteſt. Quibus attentis, exiſtimo & teneo, veriorem opinionem eſſe, quod adultus habens curatorem, non poſſit donare cauſſa mortis abſque ipſius auctoritate & licentia.

10 Qua opinione retenta, † eam ampliat Roder. Suar. *vbi ſuprà in verſic. ſed poſito, quod hæc indicaretur donatio, &c.* cum Bald. quem refert, vt procedat, etiamſi donatio cauſſa mortis ab adulto ſit facta cum iuramento abſque ſui curatoris auctoritate, itaque iuramentum hoc caſu nihil operabitur. Sed profecto in re hac mihi videtur tenendum, quod ſiquidem iuramentum hoc ſimpliciter apponatur ab adulto abſque ſui curatoris auctoritate ſuper donatione cauſſa mortis, tunc ſit vera prædicta opinio, ſcilic. quod prædicta donatio non validetur nec confirmetur prædicto iuramento ſimpliciter appoſito, propter duplicem naturam donationis, ſuper qua interponitur. Primam, quia natura donationis cauſſa mortis eſt, vt poſſit ad libitum reuocari, *vt in d. l. non omnis, ff. ſi cert. petat.* Secundam, quia de iure ſecundum veriorem opinionem ſupradictam adultus curatorem habens non poteſt donare cauſſa mortis abſque ipſius licentia & auctoritate: ergo merito quod iuramentum ſimpliciter præſtitum hoc caſu ſortiatur naturam vtramque donationis cauſſa mortis, & ita quod donatio non firmetur vel ſit reuocabilis ad libitum donantis, arg. text. *in l.fin.cum ſimilib. C. de non num. pec. & faciunt, quæ in his terminis diximus ſupra c. præced. num.* 12. Si vero prædicta donatio cauſſa mortis facta ſit ab adulto, etiam abſque ſui curatoris auctoritate cum iuramento de non reuocando eam vllo tempore, imo promittit cum iuramento eam ſeruare & non contrauenire ratione minoris ætatis, nec alia, tunc quidem abſque dubio teneo valere & firmari hanc donationem factam ab adulto, imo reuocabilem fieri: tum per ſimilia verba tranſit donatio hæc in naturam donationis inter viuos, & non poteſt reuocari, vt etiam late fuit dictum *ſuprà c.* 12. tum etiam quia mera donatio inter viuos ab initio hoc modo facta & iurata ab adulto curatorem habente, abſque ipſius licentia & auctoritate valet & tenet ſecundum communem opin. quam tradidi *in mea repetitione auth. ſacramenta puberum, num.* 13. *C. ſi aduerſ vend.* Quod magis eſt, quia huiuſmodi adultus etiam cum auctoritate ſui curatoris & cum decreto ſine iuramento non poteſt inter viuos donare rem immobilem, *vt in d. l. §. 1. digeſtis de tutel. & rat. diſtrah. & in l. fin. ad fin. C. ſi mai. fact. alienat. rat. habuerit.* Et cum his remanet expeditus caſus hic, in quo actus inualidus confirmatur iuramento, ſecundum diſtinctionem *ſuprà* poſitam.

## SVMMARIVM.

1 *Maritus non poteſt vxori ſuæ dare in arrhis pluſquam decimam partem bonorum, nec huic legi poteſt renuntiari.*

2 *Renuntiari an poſſit eum iuramento huic legi?*

3 *L. 12. tit. 1. lib. 4. nou. recopil. Regiæ intellectus.*

4 *Iuramentum, attento iure Regio, non poteſt apponi in contractu arrharum excedente decimam partem, cum renuntiatione l. Tauri vel fori.*

5 *Datio ſeu promiſſio veſtium vel iocalium ab ſponſo ſponſæ vltra octauam partem datis, firmatur iuramento.*

6 *Etiamſi lex prohibeat actum addito decreto irritanti, nihilominus valet, ſi adſit iuramentum.*

7 *Sponſus habens filios legitimos ex altero matrimonio, non poteſt ſponſæ ſuæ dare veſtitus & iocalia vltra quintum bonorum ſuorum, etiam cum iuramento in præiudicium legitima filiorum.*

8 *Lex Regia taxans quantitatem veſtium & iocalium, quæ ſponſis debent dari, iuſtiſſime ſtabilita eſt.*

9 *Dicta lex Regia ſeruanda & practicanda eſt in iudicio, quoties id petitum fuerit, & probatus exceſſus ipſius.*

10 *Legi non abrogatur, ex non vſu, ſed per contrarium vſum.*

11 *Dicta lex Regia de veſtibus & iocalibus loquens, vltra ſponſum, in quo loquitur, non extenditur: ſocerum itaque vel extraneum non comprehendit, & n.* 12.

12 *Annullatio actus eſt pœna.*

13 *Additio. Segur. carpitur in quadam ſua noua opinione.*

14 *Melioratio tertij & quinti facta filiæ per contractum inter viuos ratione dotis vel matrimonij, non confirmatur iuramento.*

15 *Diſpoſitio l.hac edictali, C.de ſecund.nupt.quæ taxat dotem ab vxore ſecundo marito dandam, non poteſt excedi, etiamſi interueniat iuramento.*

## CAPVT XIV.

*De arrhis, quæ à maritis vxoribus præſtantur*

MARITVS non † poteſt vxori 1
ſuæ dare in arrhis pluſquam decimam bonorum ſuorum, *vt in l. 1. tit. 2. de las arras, lib. 3. for. iudi- go, & regalis,* cui legi non poteſt renuntiari, & ſi renuntietur, non obſtante tali renuntiatione, ſeruari & exſequi debet, quod continetur *in d. l. fori,* & tabellio, qui teſtimo-

teſtimonium perhibuerit alicuius contractus, in quo interueniat prædictæ l. renuntiatio, incurrit in pœnam priuationis officij tabellionatus, & eo amplius vti non poteſt ſub pœna falſi, *vt in l. 50. Taur. quæ hodie eſt l. 2. tit. 2. lib. 5. noua recopil. Reg.* Sed quia materiam hanc late legit Roderi. Suarez. *in d. l. fori*, & alij Hiſpani in diuerſis locis, tantum hic agam,

2 *An † cum iuramento poſſit huic l. renuntiari, & maior quantitas quam decima pars promitti & exigi nomine arrharum?* In quo DD. noſtri Hiſpani maxime variant: nam Vincent. Arias, Epiſcopus quondam huius noſtræ ciuitatis Placentinæ, & Alf. de Montaluo *in d. l. fori*, tenent minime firmari iuramento renuntiationem prædictam, moti ex dict. *l. 1. fori iuzgo*, id expreſſe decidente, quorum opin. ſequitur & probat Couar. *in ca. quamuis pactum, de pact. in 6. in 2. part. relect. §. 2. num.* 8. vbi allegat Rodericum Suarez. *in d. l. fori, in 3. quæſt.* idem tenentem & late probantem: & addit aliam rationem efficacem & veram meo iudicio, pro hac opinione ſcil. quia prædictæ ll. fori prohibentes donationem arrharum vltra præfinitam quantitatem, contractum hunc nullum eſſe decernunt in fauorem non ipſius promittentis arrhas, ſed ipſius conſanguineorum, quibus Regia lex defert ius repetendi arrhas iſtas, quæ fuerint promiſſæ aut datæ vltra quantitatem lege præfinitam: quo caſu cum iuramentum vergat in alterius detrimentum, non confirmat actum, *vt in d. c. quamuis pactum, & in d. ca. cum contingat, de iureiur.* Eandem quoque ſententiam ſequitur Domin. Ant. de Padilla *in auth. res quæ, C. communia. de legat. num.* 29. contra Palat. Rubeum, Seguram, & Didacum Perez, quos refert tenentes confirmari iuramento prædictam arrharum promiſſionem & dationem vltra decimam partem. Hanc eandem opinionem nouiſſime ſupradictos referens ſequitur Gaſpar Baëc. *in tract. de non melioran. ratione dotis filiab. ca.* 25. *num.* 6. *fol.* 147. qui *n.* 12. aſſerit, hanc eſſe veram & magis communem opinionem, & eam etiam videtur ſecutus nouiſſime Ioannes Baptiſta *in ſuo ærario communium opinionum, lit. A. num.* 251. Sed Menchaca *de ſucceſſ. creat. §. 26. num.* 43. licet primo teneat hanc primam opinion. neminem referens, poſtea tamen ſtatim videtur tenere contrarium: contrarium etiam cum Palat. Rub. tenet Ant. Gomez. *2. tom. c. de reſtit. min. num.* 26. *in verſ. octauo infertur*, & idem *in l. 50. & ſeq. Taur. num.* 13. *& in l. 69. num.* 4. *col. 2. illius numeri.* Prima tamen opinio eſt tenenda, prout etiam memor ſum me dixiſſe *in repet. auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vendit. num.* 44. & quia ibi latius dixi & examinaui, ideo amplius hic non dicam ſuper hoc. * Eſtque verior, receptior & in praxi admiſſa, vt plures referens eamque ſecutus affirmat poſt nos Matienc. *in d. l. 2. tit. 2. lib. 5. nou. collect. Reg. gl. 3. num. 6.*

3 Solum † aduertam, quod huic veriori & magis communi opinioni, prout eam appellat Baëc. *vbi ſuprà* non obſtat pragmatica quædam regalis, quæ olim erat in volumine pragmaticarum, hodie eſt *l. 12. titul. 1. libr. 4. noua recop. Regiæ*, quatenus l. illa inter contractus in quibus permittit, tam partib. quam tabellionibus apponere iuramentum, idem eſſe refert *en las dotes y arras.* Ex quo videbatur donationem arrharum iuramento confirmari, quandoquidem lex permittit id apponi: igitur intelligendum eſt cum effectu, ne reddatur ſuperflua & illuſoria, contra iura vulgaria: quia reſpondeo, quod lex illa neceſſario & de plano eſt intelligenda in contractu arrharum in quantitate lege permiſſa, ſcil. decima parte: quia cum expreſſe non dicat contrarium, nec lex illa veniat ad decidendum noſtram quæſtionem, ſed aliam diuerſam, ſcilic. limitando regulam generalem legis præcedentis, quæ prohibet iuramenta apponi poſſe in contractibus inter laicos celebratis cum ſcriptura, intelligenda eſt in contractu arrharum intra ſummam à lege præfinitam & non vltra: quia ſi excedit, lex non dicit confirmari iuramento, & non eſt nouum, vt leges poſteriores intelligantur & declarentur per priores, *vt in l. ſed & poſteriores, digeſtis de legibus.*

Ex quo infertur, † quod in contractu arrharum excedenti decimam partem, non poterit apponi iuramentum cum renuntiatione *d. l. Tauri vel fori*, & ſi apponatur, tabellio priuabitur officio, vt in d. l. Taur. continetur. Et ita hoc caſu limitanda eſt *dict. l. 1 2* dum dicit, *y arras*, quod eſt nouum, ſingulare & notandum. 4

Ex † quibus nouiter inferri poteſt ad intellectum pragmaticæ 101. *de Madrid. anno 34. verſ. fin. quæ hodie eſt l. 1. verſ. fin. titul. 2. lib 3. non. recopil. Reg.* quæ ita ſe habet: *Y porque los que ſe deſpoſan, o caſan, ſuelen dar al tiempo que ſe deſpoſan, o caſan, a ſus eſpoſas y mugeres ioyas y veſtidos exceſſiuos, y es coſa neceſſaria que aſſi miſmo ſe ordene y modere, mandamos que de aqui adelante, ninguno, ni algunos deſtos nueſtros Reynos, que ſe deſpoſaren, o caſaren, no pueda dar, ni de a ſu eſpoſa y muger en los dichos veſtidos y ioyas, ni en otra coſa alguna, mas de lo que montare la octaua parte de la dote que con ella recibiere. Y porque en eſto ceſſen todos los fraudes, mandamos, que todos los contratos, pactos y promiſſiones que ſe hizieren en fraude de lo ſuſodicho, ſean en ſi ningunos y de ningun valor y efecto.* Nam eſt dubium, an huic legi poſſit renuntiari cum iuramento, & dari de hiſce veſtibus & iocalibus vltra octauam partem dotis? Ex ſuperiorib. redditur res dubia, quandoquidem in arrhis res non eſt abſque controuerſia. Sed nihilominus circa veſtitus & hæc iocalia exiſtimo tenendum contrarium eius, quod tenui in promiſſione ſiue datione arrharum vltra decimam partem cum iuramento, imo quod promiſſio ſiue datio harum veſtium & iocalium vltra octauam partem dotis cum iuramento facta valeat & teneat. Primo, quia in hoc caſu deficiunt duæ rationes potiſſimæ, quibus in arrhis diximus non ſuſtineri dationem ſeu promiſſionem earum etiam cum iuramento vltra decimam partem bonorum dantis ſiue promittentis: quia in noſtro præſenti caſu veſtium & iocalium non eſt lex, quæ prohibeat confirmationem promiſſionis vel dationis vltra octauam partem factam cum iuramento, prout eſt in arrhis expreſſum, vt *ſuprà* viſum eſt. Item & ſecunda, quia in veſtib. & iocalib. non eſt lex, quæ dicat, quod ſi vltra octauam partem dotis promittantur vel dentur, habeant conſanguinei ius petendi reſiduum, ſicut reperitur conſtitutum in arrhis, & ita cum iuramentum hoc caſu non vergat in alterius detrimentum, optimo iure valebit, & confirmabit contractum iocalium & veſtituum, vltra d. octauam partem dotis, *vt in d. c. quamuis pactum, & d. cap. cum contingat*, Secundo principaliter pro hac opinione facit, quia iuramentum hoc caſu poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ: ergo eſt ſeruandum vt in dictis iurib. Nec obſtat, quod 5

per

per d. l. 1. contractus, pacta & promiſſiones aliter facta annullentur & improbentur per legem: quia reſpondeo, quod quamuis lex ciuilis improbet pactum aliquod, nihilominus tamen iuramento confirmatur, ſi non vergit in alterius detrimentum, & poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, *vt in dictis cap. probatur, cum ſimilibus.*

6 Ex quibus † notant Abb. *num.* 6. Anton. & Imol. *num.* 36. *in d. cap. cum contingat*, quod etiamſi lex prohibeat actum addito decreto irritanti, nihilominus valet, ſi adſit iuramentum, & hanc eſſe communem opinionem teſtatur Baëc. *in tractu. quem fecit ſuper d. pragmatic.* 101. *de non meliorand. ratione dot. filiab. c.* 29. *num.* 5. vbi ad hoc refert inter alios Couarruu. Ergo licet dict. pragmatica in hoc caſu vtatur decreto irritante, confirmabitur promiſſio ſeu datio iocalium & veſtituum vltra dictam octauam partem propter iuramentum appoſitum, per ſupradicta.

Nec etiam obſtabit gloſſ. *in l.* 3. *C. plus valere quod agitur, &c.* communiter approbata, *vt late dixi in mea repet. l. nemo poteſt, num.* 383. *ff. de legat.* 1. quæ habet, quod contractus ſimulatus & in fraudem geſtus non firmatur iuramento: & ſic videbatur dicendum in propoſito, cum d. l. Regia dicat in fine: *Que todos los contratos, pactos y promiſſiones que ſe hizieren en fraude de lo ſuſodicho, ſean en ſi ningunos, y de ningun valor y efecto*, quia reſpondeo, quod l. illa non dicit, quod contractus aliter geſtus ſit ſimulatus, quo caſu loquitur glo. ſupradicta communiter approbata, nec dicit, quod præſumatur in fraudem geſtus, ſed quod contractus, pacta & promiſſiones facta in fraudem *ſuprà* contentorum in lege illa, ſint nulla. Quæ verba hoc volunt & ſignificant, ſcil. quod contractus, pacta & promiſſiones facta contra legem illam, ſint nulla: quod non impedit confirmationem, quæ ex iuramento fit, *vt in d. c. quamuis pactum, ibi: Quamuis lex ciuilis improbet, &c.* Et ita exiſtimo eſſe tenendum, ſaluo meliori iudicio, ſcilic. quod promiſſio vel datio horum iocalium & veſtituum cum iuramento valeat vltra octauam partem dotis.

7 Poſſet tamen † hæc mea opinio limitari ſingulariter in quodam caſu, ſcilic. quotieſcunque ſponſus vel maritus, qui donat veſtitus & hæc iocalia, haberet filios ex alio matrimonio: quia cum in hoc caſu contractus hic cum iuramento celebratus ſit in præiudicium filiorum prioris matrimonii, quia ab illis aufertur, quod donatur ſecundæ vxori & ei acquiritur, *vt in l.* 52. *Taur.* conſequens eſt, vt non confirmetur hoc caſu donatio hæc iocalium & veſtituum cum iuramento in præiudicium & damnum dictorum filiorum vltra d. octauam partem dotis, per text. *in dictis capit. quamuis pactum, &c. cùm contingat*, quia non poteſt ſeruari iuramentum hoc caſu abſque diſpendio & præiudicio tertii.

8 Quæ † profecto limitatio rurſus intelligenda eſt, quando hæc donatio iocalium & veſtituum, ſiue intra dictam octauam partem dotis, ſiue vltra, excedit quintum bonorum ſponſi ſiue mariti donantis, eiuſdemque patris filiorum, quæ habuerit & habiturus eſt tempore mortis. Nam reſpectu exceſſus dicti quinti minime valebit prædicta donatio, etiam cum iuramento facta in præiudicium filiorum, ſed tantum valebit reſpectu quintæ partis, quam attentis ll. Regiis poteſt pater filiis auferre, & extraneis relinquere vel donare, ex qua quinta parte deducenda eſt funeris impenſa, *vt in l.* 30. *Taur.* Et in d. 5. parte tunc valebit donatio veſtituum & iocalium, quando non excedit 8. partem dotis receptæ, vel etiamſi excedat d. quinta pars donata prædictam octauam partem dotis receptæ, ſi prædicta donatio facta fuerit cum iuramento, per ſupradicta, quandoquidem poteſt pater in quinto bonorum ſuorum præiudicare filiis ſuis: & ita meo iudicio intelligenda eſt hæc materia.

Circa quam l. taxantem veſtes & iocalia, quæ debent & poſſunt dari ſponſis vel vxoribus videndus omnino eſt Auenda. *lib.* 1. *cap.* 15. *prætor, per tot.* vbi plura declarat ſpectantia ad practicam. Ego vero licet aliquibus annis hoc officio patroni vſus fuerim hic Placentiæ, & nunc vtar, nunquam vidi nec audiui ventilari in iudicio, nec extra, quæſtionem ſuper deciſione dictæ l. Regiæ: quia nemo eorum, qui veſtes & iocalia donant, attendit ad illam metam, ſed arbitrio ſuo ea concedit ad libitum, nec ipſe nec eius hæredes poſtea ſoluto matrimonio contradicunt, nec aliquid exceſſus petunt ab vxoribus, nec ab eius hæredibus, imo nunquam promittunt certam ſummam: ſed moris & honoris eſt, vt abſque promiſſione hæc dentur, vt ſponſa & vxor ornatior, pulcrior & honoratior appareat hominibus. Et in hoc res collocata eſt, & vanitas huius mundi ad talem hodie ſtatum peruenit, vt ſi ſponſus totam pene dotem datam ſeu ſibi promiſſam, in ſuam ſponſam vel vxorem non conſumat & faciat in hiſce donulis (vt ita dicam) tanquam parcus habeatur, & quod magis dolendum eſt, à propria ſponſa & conſanguineis eius ſperni contingat atque negligi (proh dolor!) quaſi amor coniugalis in alio conſiſtere non debeat, quam in propria voluptate, deliciis & vana gloria. Et ideo iuſtiſſime ac ſancte inuictiſſimus Imper. noſter bonæ memoriæ Carol. V. videns homines in perditum ire, & exinaniri facultatibus & maxima paupertate atque inopia dilabi & detentos eſſe, prouidens huic neceſſitati, ſtatuit prædicta l. Regia, hanc donationem veſtituum & iocalium minime poſſe excedere valorem octauæ partis dotis receptæ, & ſi exceſſerit, contractus, pacta & promiſſiones eſſe nullius momenti. Et quod hæc fuerit mens atque intentio legiſlatoris, & quod lex illa fuerit condita ad euitandos prædictos exceſſus, conſtat ex ipſamet in principio dicti verſi. fin. ibi, *Y porque los que ſe deſpoſan, o caſan, ſuelen dar al tiempo que ſe deſpoſan, o caſan a ſus eſpoſas y mugeres, ioyas y veſtidos exceſſiuos, y es coſa neceſſaria, y anſi miſmo ſe de orden, y modere, &c.*

Fateor tamen, † quod ſi aliquis petat in iudicio virtute illius legis exceſſum à ſe datum vltra 9
quantitatem ibi permiſſam, idque probet, quod obtinere debet, quia lex ſemper eſt in viridi obſeruantia, *vt in leg. Ariani, C. de hæretic.* & Manich.

Nec † ex ſolo non vſu legi abrogatur, ſed per 10
contrarium, vſum, *vt in l. de quibus, cum materia, ff. de legib.* & hoc generaliter expreſſe tenet Cyn. *in l.* 2. *num.* 8. *C. quæ ſit long. conſuet.* quæ eſt communis & vera ſententia, ſecundum Iaſ. *in d. l. de quibus, num.* 33. qui eſt videndus in propoſito, & Cæpolla *cautela* 2. *num.* 3. *in fin.* & Curia Piſan. *lib.* 2. *ca.* 8. *folio* 24. *columna* 1. *in fin. in verſicul. breuiter concluſio eſt*, & Roderic. Suarez. *in procem. ll. fori, fol.* 2. & Roland. à Valle *conſ.* 5. *num.* 71. *lib.* 1.

Præcipue cum conſuetudo etiam alias præſcripta contra huiuſmodi leg. Regias, quæ pragmaticæ

maticæ dicuntur & ordinamenta, minime admittatur, *vt in l.* 1. *Taur.* maxime cum hodie d. pragmatica ſit poſita in noua recopilatione Regia pro lege, quia non eſt amplius dubitandum, quin ſit ſeruanda & practicanda, quotieſcunque caſus acciderit. Potuit tamen prædictus non vſus cauſſari ex eo, quod vt in plurimum contingit, ſponſus non ſolet veſtitus & hæc iocalia donare, ſed pater ipſius.

11 At l. Regia † tantum loquitur in ipſo ſponſo & marito. Vnde cum ſit correctoria, exorbitans & pœnalis, vtpote annullationem actus aliter facti inducens.

12 Quæ annullatio † eſt pœna, *vt in l. Senatus, ff. de contrahend. empt.* & per Iaſ. *in l. turpia legata, in princip. num. 2. ff. de legat.* 1. & per Franciſ. Auil. *c.* 44. *prætor. in gl. no vălga, per tot. fol.* 240. merito quod non ſit extendenda ad aliam perſonam, quam prohibitam, *vt in auth. quas actiones, cum vulga. C. de ſacroſ. eccleſ.* De viro enim lex loquitur, ergo ad alias perſonas trahenda non eſt, *vt in l. ſi vero, §. de viro, ff. ſolut. matr.* Et ita in terminis, quod ſocer vel extraneus poſſit donare veſtes & iocalia ſponſæ vltra dictam octauam partem, tenet cum Palat. Rub. quem refert Auend. *vbi ſuprà d. c.* 15. *num.* 1. quod etiam probatur ex verbo, *Deſpoſan y caſan*, ſæpe geminato, quod denotat firmitatem actus & præciſam formam, vt *in l. Balliſta, ff. ad Trebellian.*

13 Vltimo circa † intellectum *d. l.* 1. *titul.* 2. *lib.* 5. *noua recopil. Reg. de veſtibus & iocalibus* vſque ad dictam octauam partem ſponſis dandis loquentis, eſt aduertendum, quod meo iudicio non recte ſenſit Additionator Segura: *in l.* 1. §. *ſi vir vxori, num.* 139. *digeſtis de acquiren. poſſeſſ. fol.* 146. dum exiſtimat ex verbis dict. l. ibi, *los dichos veſtidos y ioyas, ni otra coſa alguna*, hoc extendi debere ad arrhas. Itaque hodie attenta leg. illa non poſſe promitti arrhas vltra octauam partem dotis receptæ. Quod ſane falſum eſſe exiſtimo: nam non eſt inducenda legum correctio, cum ipſa euidenter ex lectura legis non appareat, vt probant iura vulgaria. Cum igitur aliis legibus Regiis *ſuprà* allegatis ſtatutum ſit arrhas promitti, & dari poſſe vſque ad decimam partem bonorum promittentis, cur hoc corrigi dicere debemus per l. illam, ſiue pragmaticam, in veſtibus & iocalibus, & aliis eiuſdem generis tantum loquenrem, non vero in arrhis, cum intellectus hic ſubauditus & ſumptus generalitate illius legis, per Additionat. *ſupra* dictum, non ſit accipiendus in expreſſam correctionem aliarum legum? Quod fortius & clarius hodie præcedet, attento, quod in noua recopilatione legum Regiarum, poſt d. l. 1. loquentem de dictis veſtibus & iocalibus ſtatim ſituata eſt l. 50. Tauri, quæ prohibet renuntiationem fieri legis fori permittentis, vſque ad decimam partem bonorum pro arrhis dari, & non vltra, quia non eſt præſumendum ſtatim, nullo interuallo dato, induci voluiſſe correctionem illarum legum Regem noſtrum, & recopilatores illarum legum. Et ita veriſſime cenſeo eſſe tenendum contra Additionat. *ſuprà* dictum in hoc, quod hæ ll. non corrigantur, ſed quælibet illarum in ſuo caſu loquatur & ſit ſeruanda. Nec obſtant verba d. l. 1. ibi: *ni en otra coſa alguna*, quia hoc intelligitur, ſimilibus præcedentibus, prout ſunt plura ſpectantia & pertinentia aptiſſime ad maiorem ornatum mulierum. Et quod hic intellectus ſit verus, probatur ex verbo, *Otra*, quod eſt repetitiuum ſimilium, iuxta gl. *in l. ſi fugitiui, C. de ſeruis fugitiuis*, communiter approbat in diuerſis locis, quod hic omitto, quia vulgare eſt. Et poſtquam hæc ita ſcripſeram, inueni expreſſe reprobantem d. Additionatorem, & ſupradicto modo intelligentem dicta verba, *ni en otra coſa alguna*, Ioannem Baptiſt. *in ſuo ærario commun. opin. lit. A. n.* 251. *fol.* 16.

Ex quibus † omnibus infertur ad intellectum 14 eiuſdem pragm. 101. *de Madrid. & d. l.* 1 *tit.* 2. *lib.* 5. *nou. recop.* in verbis præcedentibus, quibus taxatur & moderatur quantitas dotis, quæ vnicuique filiarum præſtari poteſt, propter damna, quæ ſequebantur aliis filiis ex dotibus exceſſiuis. Nam in caſu illius l. dotis promiſſio ſiue datio excedens quantitatem & metam ibi ſtatutam & præfinitam, & ſic continens meliorationem tacitam vel expreſſam, non confirmabitur iuramento, ea ratione, quod actus hic expreſſus eſt præiudicialis cæteris liberis, quorum fauore l. introducta eſt, quo caſu actus iuramento non confirmatur, nec ſeruandum eſt iuramentum, *vt in dictis cap. quamuis pactum, & cum contingat.* Et ita inuenio, quod hanc opinionem in terminis ſupradictæ l. hoc fundamento & aliis bene probat nouiter Gaſpar Baëc. *in dict. l. Regia, in tractatu*, quem ſuper ipſa conſtituit, *de non meliorand. ratione dot. fil. c.* 29. *num.* 4. *& ſeq. vſque in fin.*

Vbi præcipue † hoc fundat etiam ex doctrina 15 & opinione Bart. *in l. hac edictali, in fin. princip. C. de ſecund. nupt.* vbi tenet, quod diſpoſitio d. l. hac edictali, quæ taxat dotem ab vxore ſecundo marito dandam, non poteſt excedi, etiamſi interueniat iuramentum, quia l. illa edita fuit fauore filiorum primi matrimonii, & iuramentum non debet operari nec ſeruari, quando ex contractu iurato directo ſuccederet iactura tertii, *vt in ſupradictis cap.* probatur, quæ opinio & doctrina Bar. eſt approbata per plures Dd. quos ibi ipſe refert, & expreſſa ſane eſt in hac quæſtione pro ſupradicta vera opinione, & ideo eam retuli & poſui, quia conuenit meo propoſito & materiæ huius tractatus. Ex qua quidem doctrina Bartol. corroboratur opinio mea noua, quam *ſuprà* tenui, ſcilic. limitando aliam meam ſententiam, qua aſſerui *d. pragmatic.* 101. *de Madrid. & d. l.* 1. *noua recopilat.* dum loquitur in meta & taxa appoſita veſtibus & iocalibus, & aliis rebus dandis ab ſponſis ſponſis, poſſe excedi cum iuramento: quod ipſe limitaui, præterquam ſi ſponſus haberet filios prioris matrimonii, quia tunc in præiudicium quatuor ex quinque partibus ſibi per leges Regias debitarum pro legitima, dixi nihil operari iaramentum, nec ſeruandum fore. Hoc, inquam, comprobatur ex dicta opinione Bartol. & eius ratione, quia hoc caſu fauore filiorum prioris matrimonii, ſicut in illo, quo Bartol. loquitur, non valebit promiſſio vel donatio vltra dictam quintam partem, quæ extraneo poteſt donari vel relinqui, ablata à filiis. Et cum his finem facio huic cap. quia licet alia plurima circa intellectum & practicam dict. l. nouæ recopil. in materia dotium poſſem hic examinare & adducere, ea tamen omitto, quia latiſſime & optime vtiliterque d. l. Regiam legit & declarat d. Hiſpanus Gaſpar Baëc. *in d. ſuo tractatu*, quem ſuper illa Madritia conſtitutione edidit, in quo non ſolum eloquentem, ſed etiam Iuriſperitum eximium ſe oſtendit.

## SVMMARIVM.

1 *Priuilegia à iure conceſſa dotibus, habent locum in dotib.de quarum vera numeratione apparet, non vero in dotibus confeſſatis, quando non apparet de vera numeratione earum.*

2 *Confeſſio dotis receptæ facta à marito conſtante matrimonio, ſi non conſtat de vera ipſius numeratione, habet vim donationis inter virum & vxorem.*

3 *Confeſſio dotis receptæ facta à marito conſtante matrimonio, non confirmatur nec fit irreuocabilis iuramento.*

4 *Hoc limitatur, præterquam ſi maritus vltra confeſſionem dotis receptæ promittat cum iuramento illam reddere.*

5 *Confeſſio mariti receptæ dotis, an noceat eius creditoribus poſt biennium vel ante, ſecuta renuntiatione non numeratæ dotis.*

## CAPVT XV.

### *De confeſſione dotis receptæ.*

PRIVILEGIA iure conceſſa do-
tib. habent locum in dotibus,
de quarum vera numeratione
apparet, non vero in dotibus
confeſſatis, quando non appa-
1 ret † de vera numeratione ea-
rum. Ita tenet gl. *in l. aſſiduis, verb. datæ, C. qui po-
tior. in pign hab.* Quam materiam latiſſime exami-
nat Bal. Nouel. *in tract. de dot. in* 10. *part. princ. per
tot.* & Couar. *etiam lib.* 1. *var. reſol c.* 7. *nu.* 4. *& ſeqq.*
qui omnino ſunt videndi, & teſtatur gl. illius
opinion. communem plures allegans Dom. Ant.
Padilla *in auth. res quæ, n.* 120. *C. communia de leg.*
Et eſt etiam videndus Anton. Gom. *in l.* 53. *Taur.
n.* 52. & de hoc articulo poſſet fieri vnus tracta-
tus, vt inquit Anton. de Fano, *de pigno. in* 4. *memb.*
2. *partis, n.* 76. *fol.* 38. & opinionem illius gl. dicit
communem Ioan. Baptiſta *in ſub erario commun.
opin. lit. D. num.* 219. *fol.* 47. quamuis Rol. à Valle
*conſ.* 17. *n.* 10. *lib.* 1. dicat, alios allegans, commu-
nem opinionem eſſe contra gl. illam.

2 Ex quo infertur, † quod confeſſio dotis rece-
ptæ facta à marito conſtante matrimonio, ſi non
conſtat de vera ipſius numeratione, habet vim
donationis inter virum & vxorem, ac per con-
ſequens præſumitur in fraudem facta, & non
valet, ſicut nec donatio, niſi morte confirmetur,
vt tradit bene Bald. Nouell. *vbi ſupr.* Quam opi-
nionem fundat & dicit communem eſſe Couar.
plures allegans, *vbi ſupr. d. n.* 4. vbi refert alios
Dd. tenentes, quod prædicta confeſſio non præ-
ſumatur donatio, ſed confeſſio emiſſa ſpe futu-
ræ numerationis, quam opinionem ipſe ibi
veriorem eſſe exiſtimat, eam probans & refert
concordiam communem inter has duas opinio-
nes, ſcilicet, vt prima procedat, quando confeſ-
ſio prædicta fuerit facta matrimonio conſtante
& adiecta renuntiatione exceptionis non nu-
meratæ dotis, ſecunda vero, quando hæc non
interceſſerunt. Sed ipſe teneo primam opinion.
quæ eſt communis, & non eſt recedendum ab ea
in iudicando & conſulendo: quam etiam dicit
communem ex teſtimonio Ripæ, Ioan. Baptiſta,
*vbi ſuprà n.* 221. Et eodem nomine vtitur plures
allegans & amplians, etiamſi fiat confeſſio in
teſtamento, præcipuè interueniente in contra-
ctu inter viuos renuntiatione non numeratæ pe-
cuniæ, *Mencha. lib.* 3. *controu. vſufreq. c.* 46. *nu.* 1,
*& ſeq.* vbi quid quando dicta confeſſio fit ante
vel poſt ſolutum matrimonium, & *n.* 10. refert
eſſe communem opinionem, quod ſupradicta do-
natio confirmatur hoc caſu ſpecialiter morte ma-
riti abſque traditione.

Quæ † communis opinio in tantum eſt vera, 3
vt procedat, etiamſi prædictæ dotis receptæ con-
feſſio facta conſtante matrimonio ſit iurata, quia
non confirmatur, nec fit irreuocabilis iuramen-
to, vt tenet Bart. *in l. cum quis. §. Titia. ff. de legat.* 3.
quia hoc caſu iuramentum cum ſit adiectum ſu-
per præterito, non confirmat actum, nec reddit
eum irreuocabilem. Tunc n. iuramentum confir-
mat actum alias inualidum vel nullum, vireſque
& robur ei præſtat, quotieſcunque eſt promiſſo-
rium de futuro, ſcilicet de obſeruando aliquid,
& non contraueniendo, *vt in auth. ſacramenta pu-
berum C. ſi aduerſ. vendit. cum materia, in cap.
quamuis pactum, cum ſua materia de pact. in* 6. *in
cap. cum contingat, de iureiur. & in c. licet mulie-
res, eod. tit. in* 6. non vero quoties apponitur ſu-
per re de præterito, ex rationibus à nobis latius
traditis *ſuprà hoc tractat. c.* 3. *num.* 11. vbi probaui-
mus hanc doctrinam Bart. *in d. §. Titia*, eſſe com-
muniter approbatam, & non offendere alteram
receptiſſimam opinionem, quæ habet, quod do-
natio inter virum & vxorem confirmatur iura-
mento & efficitur irreuocabilis. Quoniam illud
eſt verum, & procedit in vera & expreſſa dona-
tione, quæ tamen iure ciuili eſt prohibita, ne
mutuo amore ſe coniuges ſpolient: in qua dona-
tionem nulla fraus reperitur. Doctrina vero Bar.
*in d. §. Titia*, loquitur & procedit in præſumpta
donatione inter coniuges, eaque fraudulenta &
ſimulata, qui reſultat ex confeſſione dotis rece-
ptæ facta per maritum conſtante matrimonio,
non conſtituto de vera numeratione dotis, quia
quotieſcunque damus in aliquo contractu ſimu-
lationē, ille iuramento non confirmatur, iuxta gl.
communiter approbatam, *in l.* 3. *C. plus val. quod
agitur, & c. de qua dixi in repet. l. nemo poteſt, n.* 383.
*ff. de legat.* 1. Et ita merito hanc Bart. doctrinam
*in d. §. Titia*, vti veram ſequitur Bald. Nouel. *vbi
ſuprà in d.* 10. *part. n.* 10. & eſſe communem pluri-
bus Dd. allegatis, qui eam ſequuntur, teſtatur Co-
uar. *vbi ſupr. d. c.* 7. *num.* 5. *lib.* 1. *var. reſol.* commu-
nem etiam teſtatur Ioan. Baptiſt. *vbi ſuprà n.* 220.
licet Mencha. *d. lib.* 3. *c.* 47. *num.* 1. *verſ. Secundo ca-
ſu*, teneat, quod ſi confeſſioni iuratæ hoc caſu ad-
iiciatur promiſſio ſimplex de reddendo, neceſſe
habet maritus præſtare, ne directo contrarietur
ſuo iuramento, in cuius obſeruatione ſalus æter-
na conſiſtit. Sed hæc opinio Mench. vera non vi-
detur, ex iis, quæ dixi *ſuprà c.* 3. *n.* 11. & Mencha.
*vbi ſupra num.* 2. *&* 8. refert plures Doct. tenentes
communem opinionem ſupradictam & ipſam di-
cit eſſe tenendam indiſtincte.

Hæc tamen † communis opin. debet intelligi 4
& limitari, præterquam ſi maritus vltra confeſ-
ſionem dotis receptæ conſtante matrimonio
emiſſam, promittat illam dotem ſoluere vel red-
dere certo tempore, idque iuret: quia tunc tempo-
ris cum iuramentū apponatur ſuper promiſſione
de futuro, & ſuper donatione præſumpta, confir-
mabit prædictā promiſſionē, & maritus eiuſque
hæredes tenebuntur eā adimplere, & non poterūt

aduerſus eam apponere exceptionem non numeratæ dotis. Quia tunc non agitur ex confeſſione, ſed ex prædicta promiſſione iurata, quæ eſt tacita vera donatio, & confirmatur iuramento, & efficitur irreuocabilis ſicut expreſſa donatio inter prædictas coniuges. Et ita multum refert, an ſit dictum in inſtrumento, quod talis vir confeſſus fuit habuiſſe & recepiſſe tantum pro dote ſuæ vxoris, & ita iurauit, quia tunc tale iuramentum de præterito non trahitur ad obſeruantiam tacitæ donationis, an dictum ſit vltra prædictam confeſſionem, quod promiſit dictam dotem reſtituere in caſu ſoluti matrimonij, & ita iurauerit. Quia tunc tale iuramentum de futuro firmat ipſum actum tacitum & verum, hoc eſt, tacitam donationem, quæ vera eſt, quandoquidem vir promiſit reddere dictam dotem confeſſatam. Ita intelligit materiam hanc Bal. Nouell. *vbi ſuprà d.n.*11. poſt Imol. *in d. cap. cum contingat*, *in* 10. *memb.* quem ibi refert, ſequuntur etiam Palat. Rub. Rip. & Aymon relati per Couar, *vbi ſuprà d. n.*5. licet ipſe ibi ſimpliciter ſequatur opinionem Rom. tenentis etiam hoc caſu contrarium, ſed eam non fundat. Ipſe vero veriorem & tenendam eſſe exiſtimo præcedentem opinionem cum Imol. & Bald. Nouel. & cæteris ſequacibus. Quia iuramentum hoc cum poſſit ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & ſine præiudicio tertij, ſeruandum eſt, *vt in d.c. cum contingat*, *cum ſimilib.* quæ ratio militat in confeſſione tantum dotis receptæ iurata conſtante matrimonio facta, nulla adiecta promiſſione: quia hoc caſu nihil promittitur, nec inuenitur promiſſum, quod ſit ſeruandum, ſed tantum aſſeritur, receptam fuiſſe talem dotem, idque iuratur. Quod quidem diuerſum eſt à noſtro caſu, quando vltra confeſſionem ſupradictam adeſt promiſſio iurata de reddenda prædicta dote confeſſata, quia tunc inuenitur expreſſum, quod ſeruari debet, hoc eſt, reddere vel ſoluere prædictam dotem, quam confitetur recepiſſe, atque ita meo iudicio intelligenda eſt materia hæc quicquid alij dixerint: quam etiam limitationem tenet Mench. *d. lib.*3. *c.*47.*n.*1.

5 Poterat hic † congrue examinari & tradi quæſtio illa ſatis dubia, & in practica ſæpe contingens, *an confeſſio dotis recepta facta ante vel conſtante matrimonio, noceat poſt biennium creditoribus, & renuntiatio non numeratæ pecuniæ dotis, an noceat eiſdem creditoribus non exſpectato biennio, ſicut nocet ipſi confitenti, & an aliquo caſu confeſſio dotis recepta habeat priuilegia, quæ habet dos, de cuius vera numeratione conſtat?* Et quia nos de his aliquantulum egimus in noſtra vndecima allegatione, & latiſſime ea tractant. Bald. Nouel. & Couar. *vbi ſupr.* ideo hic non repetam, ſed quoties caſus acciderit, currendum erit ad *ſuprà* dictos: ſufficit nos hic egiſſe, quod ad noſtrum propoſitum & intentum materiæ iuramenti tangit & ſpectat.

## SVMMARIVM.

1 *Nobilis ſiue Fidalgus non poteſt incarcerari pro debito ciuili.*

2 *Nobilis bene poteſt incarcerari pro debito deſcendenti ex delicto vel quaſi.*

3 *Nobilibus captis honeſtior carcer debet aſſignari, vtputa palatium ciuitatis vel villæ ſub fida cuſtodia expenſis ipſius nobilis, niſi ſit captus pro tali crimine, quod ſecure non poſſet tradi militibus cuſtodiendus, quia tunc in carceribus ponetur.*

4 *Commentarienſis, qui habet captum nobilem integræ fidei & opinionis, non tenetur, ſi nobilis aufugiatè carceribus.*

5 *Lex Regia præcipiens, quod nobilis pro debito ciuili non incarceretur, quotidie practicatur.*

6 *Nobilis interim, quod ſit probatio nobilitatis, detinetur in carcere, vel relaxatur ſub fideiuſſione* de la haz *quando eſt captus pro debito ciuili.*

7 *Iudex ordinarius cuiuſque loci, vbi petitur debitum à nobili, vel accuſatur de delicto, eſt competens ad cognoſcendum de quæſtione incidenti nobilitatis, ad hoc, vt nobilis non detineatur in carcere pro debito ciuili, vel ne torqueatur in cauſſa criminali.*

8 *Iudex laicus cognoſcens de vniuerſitate bonorum, cognoſcit etiam de iure patronatus ibi inuoluto, nulla facta mentione eius in libello nec in ſententia.*

9 *Leuiores probationes nobilitatis ſufficiunt, quando nobilitas incidenter venit probanda, & quomodo alleganda & probanda ſit hoc caſu.*

10 *Bona nobilis debitoris capi debent & manifeſtari pro exſolutione debitorum.*

11 *Cedens bonis tenetur creditoribus dimittere omnia bona, quæ tunc habet, vbi de veſtibus & aliis relinquendis huic cedenti, remiſſiue.*

12 *Relinquenda ſunt nobilibus arma, veſtes, lectus quotidianus, & domus habitationis, equus & mula, quando in eorum bonis ſit executio: hoc quando nobilis habet alia bona, in quibus fiat executio: ſed quando non habeat alia bona, ſecus, præterquam in equo, in quo ſolet equitare: nam is minime capiendus eſt, etiamſi alia bona deficiant, & n.*13.

14 *Nobilis, contra quem legitime probatur occultaſſe bona, ne caperentur pro executione debiti, non gaudet ſupradicto beneficio liberationis à carcere pro debito ciuili nobilibus à iure conceſſo, & pluribus n. ſeqq.*

15 *Dolus eſt delictum.*

16 *Filius ſuus, qui aliud ex hæreditate paterna amouerit vel celauerit, amittit beneficium abſtentionis ſuis conceſſum.*

17 *Legis Falcidiæ beneficio indignus eſt, qui id egerit, vt fideicommiſſum intercidat: & qua pœna puniatur hæres occultans aliqua bona hæreditaria.*

18 *Qui abutitur priuilegio, illud amittit.*

19 *Quando ratio l. eſt generalis, deciſio vero particularis, ratio pro lege habetur & non reſtringitur per deciſionem, quæ loco exempli eſt.*

20 *Qui celat ſiue amouet aliquam rem hæreditatis, dicitur furtum committere, & tanquam fur punitur.*

21 *Nobilis committens furtum, perdit nobilitatem.*

22 *Creditor non poteſt debitorem de paupertate conuenire, quando eum pauperem vt diuitem acceptauit, niſi poſt contractum noua cauſſa ſuperueniat, ſcilic. ſuſpicio fugæ, vel quod deuenerit ad diminutionem & paupertatem: præterquam ſi debitor tempore contractus dolo aſſeruit ſe eſſe idoneum, vt ſecum contraheretur, ſciens ſe non eſſe ſoluendo, & num.*23.

24 *Cedens bonis liberatur à carcere, niſi dum captus eſt,*

*eſt, occultauit bona, vel ante capturam ſtudioſe in fraudem creditorum alienauit.*

25 *Nobilis, qui tempore contractus negat ſcienter ſe eſſe nobilem, non gaudet priuilegio, ne capiatur pro debito ciuili.*

26 *Maritus, qui habet priuilegium, ne conueniatur vltra quam facere poſſit, amittit illud, ſi dolum commiſit, ne ſolidum ſolueret.*

27 *Nobilis, contra quem eſt ſuſpicio, quod occultauerit bona, probata tanquam quaſi poſſeſſione ſuæ nobilitatis, amittit dictum priuilegium.*

28 *Nobiles decocti non gaudent priuilegio nobilitatis.*

29 *Practicatus caſus, in quo nobilis debitor ex cauſſa ciuili occultauit bona, & quid pronuntiatum fuerit.*

30 *Plebeius captus in carcere pro cauſſa ciuili, venit relaxandus ſub fideiuſſionibus, de quibus hic.*

31 *Debitor ex contractu guarentigio captus pro executione ipſius, pendente executione, antequam proferatur in cauſſa ſententia,* de remate *vulgo dicta, relaxatur ſub fideiuſſione* de la haz, *ſecus poſt.*

32 *Nobilis, clericus, miles vel doctor ſuſpectus de fuga, cum propriis poteſt à creditore capi & tradi iudici detinendus, donec æs alienum ſoluat ex illis bonis, quæ fuit occultare conatus.*

33 *Mulier, quæ vergente viro ad inopiam, oppoſuit ſe executioni creditorum contra maritum petitæ pro ſua dote, & occultauit aliqua bona mariti vel ſuæ dotis, poteſt capi, donec illa manifeſtet, & poteſt pro delicto puniri pœna aliqua arbitraria, non vero ob hoc amittit priuilegium ſuæ dotis, & num. 34. An in foro conſcientiæ mulier hoc caſu teneatur reſpondere edictis ſiue iuramentis pro prædictis rebus manifeſtandis cum cenſuris promulgatis.*

35 *Mulier debitrix occultans bona in fraudem creditorum, poteſt incarcerari.*

36 *Nobiles non habent priuilegium, ne conueniantur vltra, quam facere poſſint, licet non poſſint capi pro debito ciuili.*

37 *Nobilis an poſſit renuntiare priuilegio, quod habet, ne incarceretur pro debito ciuili, ingens quæſtio, & numeris ſeqq.*

38 *Pactum, vt conueniatur in ſolidum, qui alias non poterat conueniri, niſi in quantum facere poſſet, valet & tenet, & econtra, num. 41.*

39 *Liber homo poteſt operas ſuas locare in perpetuum, & n. 72.*

40 *Liber homo maior 25. ann. poteſt ſe venire pati ad pretium participandum.*

42 *Debitor quicunque poteſt renuntiare cedendi bonis.*

43 *Ædilitium edictum eſt iuſtiſſimum, & tamen pacto ementis poteſt renuntiari.*

44 *Appellatio eſt introducta de iure naturali, forma eius de iure ciuili, & tamē ei reñtiari poteſt.*

45 *Vnus tantum ex litigantibus poteſt etiam appellationi renuntiare, & etiamſi ſit intra tempus datum ad appellandum, non poterit appellare propter ſuam renuntiationem.*

46 *Renuntiatio nobilitatis non eſt admittenda, quando ex ea derogaretur nobilitati in vniuerſum, nempe quoad aliquod ignominioſum ſupplicium nobili inferendum.*

47 *Maritus non poteſt renuntiare beneficio, quod habet, ne ab vxore in ſolidum conueniatur: nec talis renuntiatio in iuramento confirmatur, num. 48.*

49 *Quia non poſſunt conueniri vltra quam facere poſſunt, non poſſunt perſonaliter capi.*

50 *Clericus etiam cum iuramento non poteſt renuntiare priuilegio fori, quod habet, ne conueniatur coram iudice ſæculari.*

51 *Prærogatiua nobilibus conceſſa, videtur habere ſui rationem in diuina prouidentia radicatam.*

52 *Patronus cauſſarum non poteſt renuntiare priuilegio, quod habet, ne ſuſcipiat prouinciales functiones.*

53 *Clericus non poteſt renuntiare priuilegio canonis, ſi quis ſuadente diabolo 17. q. 4. ideo etiamſi ſponte ſe percuti patiatur, adhuc percutiens incurrit in excommunicationem.*

54 *Clericus ſe ipſum percutiens incidit in illam canonis cenſuram.*

55 *Renuntiare poteſt quis, nec perdere ea, quæ non à patre, ſed à genere habet.*

56 *Nobilitas probanda eſt in patre & auo, vt in ea quis obtineat.*

57 *Ius publicum priuatorum pactis mutari nō poteſt.*

58 *Priuilegia conceſſa nobilibus competunt etiam eorum vxoribus, quamuis ipſæ nobiles non ſint.*

59 *Renuntiari non poteſt legi prohibitoriæ.*

60 *Senator non poteſt renuntiare priuilegio ſibi à iure communi veteri (iam hodie correcto) conceſſo, ne libertam vxorem ducere poſſit.*

61 *Argumentum ſumi ex lege correcta licitum eſt, dummodo ipſa lex correcta ſit inſerta in corpore iuris.*

62 *Renuntiatio nobilitatis an firmetur iuramento, & num. ſequen.*

63 *Per clauſulam renuntiationis omni legum & iuris auxilio cum iuramento videtur renuntiatum beneficio, ne quis conueniatur, niſi in quantum facere poteſt, & beneficio, non incarcerandi.*

64 *Iuramento calumniæ renuntiari minime poteſt, nec ex conſuetudine præſcripta remitti poteſt.*

65 *Iuramentum calumniæ ſi bis non petatur, licet omittatur, hodie de iure Regio non annullatur proceſſus, quia tacite etiam omitti poteſt.*

66 *Iudex, ſi ſibi viſum fuerit, poteſt vbicunque, imo poſt concluſum in cauſſa partes ipſas interrogare pro eruenda veritate.*

67 *Lex Regia 4. tit. 2. lib. 6. nouæ recopil. Reg. declaratur, rationéſque eius aſſignantur num. ſeqq.*

68 *L. non puto, dige. de iur. fiſc. quomodo intelligatur.*

69 *In generali ſermone ſemper intelligitur excepta perſona loquentis.*

70 *Compenſatio non habet locum in cauſſa depoſiti.*

71 *Renuntiatio tacita plus roboris interdum de iure ſortitur, quàm renuntiatio expreſſa.*

72 *Maritus, qui negauit matrimonium contraxiſſe cum muliere, ex cuius parte dos ab eo repetitur, conuictus de mendacio, in ſolidum eſt excutiendus.*

73 *Locatori regulariter licet ſeruire per ſubſtitutum.*

74 *Nobilis ex priuilegio poteſt nobilitati ſuæ renuntiare.*

75 *Fideiuſſor ignobilis datus pro nobili incarcerandus eſt, & non debet gaudere priuilegio principalis in hoc, quia illud priuilegium eſt perſonale.*

## CAPVT XVI.

*De priuilegio competenti nobilibus & aliis perſonis, ne poſſint incarcerari pro debito ciuili, & an ei renuntiari poſſit?*

1 PLVRES ſunt in † iure perſonæ, quæ non poſſunt incarcerari pro debito ciuili, inter quas præcipuus eſt nobilis, vt probat *l.4. tit.2. lib.4. ordin. Reg.* quæ hodie eſt *l.4. tit.2. lib.6. noua recopil. Reg.* cuius verba ſunt hæc: *Ordenamos, que ningun hijodalgo pueda ſer preſo, ni encarcelado por deuda que deuda que deua, ſaluo ſino fuere arrendador, o cogedor de nueſtros pechos, por que en tal caſo el miſmo quebranta ſu libertad.* Quæ lex confirmatur & approbatur *in l. ſtatim ſequenti*, & idem de iure communi deciſum exſtabat, vt plures allegans tradit Couar. *lib.2. var reſolut. c.1. num.4.* & dicit communem opin. Mench. *de ſucceſſ. creat. §.22. num.75.*

2 Si tamen debitum deſcendat † ex delicto vel quaſi bene poſſunt, imo debent nobiles incarcerari, ac ſi non eſſent nobiles vel exempti, *vt decidit l.79. Taur. quæ hodie eſt l.6. d. tit.2. lib.6. nou. recop.*

3 Sed in † hoc caſu honeſtior carcer debet nobilibus aſſignari, quam plebeis, quia iudex poteſt nobili accuſato de delicto aſſignare pro carcere palatium ciuitatis vel villæ, vel totam ciuitatem vel villam. Et cum hoc ſatisfaciet iudex ſtatuto diſponenti, quod accuſatus ponatur in carcere, vt tradit Angel. *in l. qui carcerem, ff. quod met. cauſſ. & in l.2. C. de exhibend. reis*, quem refert & ſequitur Gregor. Lop. *in l.4. in gl. Home de buen lugar, tit.29. part.7.* Tiraq. *de nobilitate, q.20. n.29. & duob. ſeqq.* quam opin. allegans Palat. Rub. & alios ſequitur Auiles *in c.25 prat. in gl. Diſpenſaren, n.5. & ſeqq.* vbi ampliat ipſe in nobilibus vel literatis, vel honorabilibus perſonis captis pro blaſphemia, quia carcer eſt arbitratius & arbitrio iudicis relinquitur. Idem etiam tenet cum ſupradicta ampliatione Auenda. *in 2. part. c.5. prat. n.22.* vbi hoc intelligit, ſi in tali palatio vltra capturam perſonæ aſſignaretur nobili fida cuſtodia expenſis, ne inde valeat recedere vel catenas tollere. Nam in loco priuato aſſignato loco carceris non diceretur aliter ſine cuſtodia captus & carceratus, vt ipſe colligit ex Doctrina Bart. & Ang. *in d. l. qui in carcerem*, pro quo poteſt induci ſecundum ipſum *l.4. tit.29. part.7.* vbi aſſignato loco priuato pro carcere alicui nobili, eſt imponenda à iudice cuſtodia, & idem probatur *in l.6. eod. tit.*. Et pro hac opinione, quod nobilibus & honorabilibus perſonis debeat aſſignari honeſtior carcer, eſt expreſſa *d. l.4 tit.29 par.7.* quæ ita ſe habet: *E ſi por auentura el preſo conociere el yerro ſobre que fue acuſado, o recabdado, ſi el yerro fuere tal que merezca muerte, o otra pena en el cuerpo, eſtonce ſi el recabdado fuere home de buen lugar, o honrado, por riqueza, o por ſcientia, no lo deuen mandar meter con los otros preſos, mas deuenlo fazer guardar en algun lugar ſeguro, e a tales homes que lo ſepan fazer guardar: pero poniendo toda via tal femencia en ſu guarda que ſe pueda cumplir en el la iuſticia que el fuero manda. E ſi fuere home vil, deuen lo mandar meter en la carcel, o en otra priſion, que ſea bien recabdado, faſta que lo iuzguen.* Quam l. limitat l.6. eiuſdem tit in verſ. *E maguer quando aquellos que lo tuuieſſen en guarda, ſe temieſſen que ſe yria: porque entonces bien lo pueden meter en fierros, e teuerlo guardado en ellos, en el lugar que ge lo encomendaron, de guiſa que puedan ſer ſeguros del, que no ſe yria.* Et inquit Greg. Lop. *in d. l.4. in gl. Lugar ſeguro, que lugar ſeguro ſera* in aliquo fortalitio, vt moris eſt. Si tamen ſit tale crimen, quod ſecure non poteſt tradi militibus cuſtodiendus, ponetur in carceribus, *vt in l.1. & in l. diuus, ff. de cuſto. reor.* & inquit ſatis hoc probare *d. l.4.* cum ſupradictis perſonis hoc ſpecialiter permittat, quando poſſent extra carceres cuſtodiri alibi ſub fida cuſtodia. Vlterius quod nobilibus detur & aſſignetur alius carcer, eſt alia expreſſa l. Regia *in l.11. d. tit.2. lib.6. nou. recopil.* quæ eſt huiuſmodi: *Mandamos à las iuſticias de nueſtros Reynos, que a los hijosdalgo y caualleros, que eſtuuieren en preſos por algun delito, tengan carcel apartada de la que tienen los pecheros: y la otra gente commun. Y lo miſmo mandamos à los del nueſtro conſeio y audiencias, y Alcaldes de nueſtra corte y chancillerias, que lo anſi prouean, y ſe guarden à los hijosdalgo y nobles ſus priuilegios y libertades.*

Ex quibus infertur † quod ſi commentarienſis 4
cuſtodiat virum nobilem, integræ fidei & opinionis, & fugiat talis nobilis captus, non tenebitur commentarienſis pœna legali: debuit n. & potuit illius nobilis fidei ſe credere. Ita voluit Ang. de Peruſ. *in l. ſi à bona fidei, ff. de rei vend.* aſſerens ibi eſſe caſum directum huius quæſtionis, & refert ſe liberaſſe ex hoc quendam Gulphum de Prato, Rectorem quondam Bononiæ: ſequitur Aret. *in l. ait pretor, §. cuſtodiam, ff. commod. idem in l. cum quidam, §. quod dicitur, num.5. digeſt. de aquir. hæred.* Iaſ. *in l. ſi pecuniam, §. ſed ſi acceperit, num 5 digeſt. de condict. cauſſ. dat.* idem Iaſ. *in l. admonendi, in repet. num.163. digeſt. de iureiuran.* idem Iaſ. *in auth. iubemus, num.12. C. de iudic.* Palat. Rub. *in rep. cap. per veſtras, de donat. inter vir. & vxor. §.9. num.14.* & Tiraq. de nobilitate, *cap.20. num.28.* ſequitur etiam Otalora de nobilitat. *4. part. cap. fin. num.2.* vbi refert Iaſ. Bartol. & Palat. Rub. *vbi ſupra.* Limita tamen ſupradicta, niſi is nobilis ſemel aufugerit à palatio, quod illi fuerat loco carceris aſſignatum: nam debet poſtea in vinculis & carcere detineri, nec debet cum fideiuſſoribus relaxari, iuxta gloſſ. ſing. quam ſequuntur Bald. & Roma. qui illam dicit notatu dignam, *in l. lege Cornel. verb. ex vinculis, ff.* ad Syllanian. ſequitur plures allegans & maxime commendans Tiraq. *vbi ſupra. n.32.*

Et ſuprad. l. † Regia præcipiens, quod pro de- 5
bito ciuili nobilis non incarceretur quotidie practicatur, ſecundum Ant. Gom. 2. *tom. c.11. n.54.* & ego quoque iam eam vidi pluſquam ſemel hic Placentiæ practicari, in quibuſdam nobilibus captis pro debitis ciuilibus pro quibus ego patrocinabar: nam probata ſua nobilitate, iudicialiter fuerunt liberati à carcere per ſententiam, qua declaratum fuit, eos non poſſe detineri in carcere pro debito ciuili, *iuxta d. l. Reg.*

Interim tamen † quod ſit probatio nobilitatis, 6
nobilis detinetur in carcere vel relaxatur ſub fideiuſſoribus *de la haz*, quouſque cauſſa determinetur ſuper dict. articul. Et ita vidi ſeruari, niſi quando eſt notoria & abſque contradictione nobilitas debitoris, idque allegat ipſe nobilis pro notorio, taliter, quod nullum dubium ſit de

prædicta

prædicta nobilitate:quia hoc caſu recepta ſtatim informatione prædictæ notoriæ nobilitatis, non eſt catcerandus,& ſi fuit carceratus, ſtatim debet * dimitti abſque prædicta fideiuſſione.* Et quod *in princ. huius n.6.* diximus, ſequitur nos citans nouiſſime D.Azeued. *in l.fin. n.73. tit.21. lib.4. noua collect. Reg.*

7 Sed † vidi dubitari per quendam iudicem, an hoc caſu iudex ordinarius cuiuſque loci ſit iudex competens ad cognoſcendum ſuper nobilitate ad hunc effectum, vt nobilis non carceretur pro debito, vel non torqueatur pro delicto, an vero remittenda ſit cognitio huius artic. *a los Alcaldes, de los hijos dalgo de las Chancillerias*, qui tantum & non alij inferiores iudices ordinarij locorum ſunt iudices competentes in cauſſis nobilitatis? In quo reſolutiue & breuiter eſt dicendum & tenendum, quod iudex ordinarius cuiuſque loci, vbi petitur debitum à nobili, vel accuſatur nobilis de delicto commiſſo, eſt iudex competens ad cognoſcendum de hoc articulo incidenti & emergenti in cauſſa principali, ſcil. an ſit nobilis ille debitor, vel delinquens ad hunc effectum tantum, vt non poſſit capi, nec detineri in carcere pro debito ciuili, vel quod non poſſit torqueri. Nam hic non agitur principaliter de ipſa nobilitate,ſed incidenter & per quandam conſequentiam: quo caſu iudex, qui alias non eſt iudex competens in cauſſa ſtatus principaliter in iudicium deducta, poterit tamen de ea cognoſcere, quoties bonorum diſceptationi occurrit, vt inquit text. *in l. quoties, C. de indic.*

8 Ex † quo text inquit eleganter Abb.*in c.quanto, num.9.de iudic.* quod iudex laicus cognoſcens de vniuerſitate bonorum, cognoſcit etiam de iure patronatus ibi inuoluto, nulla facta de eo mentione,nec in libello,nec in ſententia,de quo videndus eſt ibi late Felin.*n.3.* & in propriis terminis noſtræ quæſtionis inuenio ita expreſſe tenentem Otaloram *de nobilitate,3.part.c.2.nu.8.* & Auen.*de exequend.mand.Reg.c.1.n.33.verſ.vigeſima cauſſa,fol.20. colum.3.* & idem vult Dom. Anton. * de Padilla *in l.ſi adib. num.7. C.de ſeruit.& aqua.** Et nos citans Azeued. *vbi ſuprà n.69.*

9 Vbi *n.8.* tenet, † quod in hoc caſu leuiores probationes nobilitatis ſufficiunt: & idem aſſerunt Auend. & Otalora, *vbi ſuprà*, & latius idem Otalora *cap.10.per totum, d.3.part.*qui eſt videndus omnino, vt ſciatur modus probandi nobilitatem hoc caſu: & concludit debere allegari, quod eſt fidalgus, & ſufficere probari quaſi poſſeſſionem nobilitatis, attenta qualitate perſonarum & factorum & delictorum, & ſecundum circumſtantias proceſſus, vt ibi ipſe bene exemplificat. Et ita fit & practicari vidi ſæpe. In ipſa tamen ſententia, qua pronuntiatur,talem nobilem non poſſe nec debere detineri in carcere pro tali debito ciuili, declaratur, quod per hoc nullum præiudicium fiat in proprietate, nec in poſſeſſione fiſco Regio reſpectu aliarum rerum.

10 Bona † tamen ipſius nobilis debitoris capi poſſunt, & debent manifeſtari pro exſolutione debitorum.Nam idem alias videmus in illo, qui cedit bonis,qui quidem per ceſſionem liberatur à carcere, ſicut nobilis propter nobilitatem, *vt probat l.1.C.qui bon.ced.poſſ.& l.4.tit.15. part.5.*

11 Nam cedens bonis † tenetur creditoribus dimittere omnia bona,quæ tunc habet, *gl. in l. penult. ff. de ceſſ. bon. communiter recepta*, ſecundum Couat. *lib.2.var.reſol.c.1. num.5. approbatur in l.1. tit.15. part.5.* vbi traditur de veſtibus relinquendis huic cedenti, & Couar. etiam *vbi ſupra* cum Medin.Idem de inſtrumentis neceſſariis ad quærendum victum tradit, licet apud forenſia tribunalia dicat quibuſdam dubium fortaſſe videri. Omnia hæc *hoc. n.11.* tradita refert & ſequitur Matienc. *in l.4.gl.2.num.8.tit.16.lib.5. noua collect. Reg.* addens eſſe receptam opin. vt cedenti relinquantur veſtes, quæ damnatis ad mortem relinquuntur, *vt in l. diuus, ff. de bon.damn.*

Relinquenda ſunt † tamen nobilibus arma, veſtes,lectus quotidianus & domus habitationis, 12 *vt in l.3. 4. & 5. d.tit.2.lib.6.noua recopil. Reg.* Et quamuis circa domum habitationis raro illæ ll. practicentur, tamen quantum ad arma, equum & mulam, veſtes & lectum, omnino obſeruantur, vt tradit Otalora de nobilita.*4 part.cap.vlt.n.3.*& Baëç. *de inop.debit.c.16.n.119.*

Quæ leges † intelligi debent aliis bonis exſiſtentibus ſecus vero in ſubſidium, quando alia 13 bona non adſunt, vt *infrà* dicetur *c.ſeq.* niſi in equis propriis, in quibus ſolent equitare,quia in his etiam aliis bonis deficientibus non eſt facienda executio,*vt in l.23. in verſ. ni les deuen, tit. 21.part.2.* vbi Greg.Lop. *verſ. los cauallos de ſus cuerpos*, dicit notandam illam legem,quia de iure communi non meminit legis hoc diſponentis, & limitat eam in caſu ſpeciali, *l.32. tit. 16. ead.2. part.*

Et ex d.l.23. intelligenda eſt *l.3. tit.27.part.3.* quæ in ſupradictis rebus & aliis prohibet fieri exſecutionem, aliis bonis exſiſtentibus, nam in equis,etiamſi alia bona deficiant, non eſt facienda exſecutio, *vt in d.l.23.* & hoc modo ſunt concordandæ & intelligendæ dictæ leges Regiæ, & quod tradit Gregor.Lop.*in d.l.3.in gl.fallando otros bienes*, dicens, quod in ſubſidium etiam in illis bonis contentis in dict. l.3. fit executio, nam intelligi debet in aliis bonis, exceptis equis, quia in illis equis, etiam aliis bonis deficientibus,non eſt facienda executio, *vt in d.l.23.*

Si autem † legitime probaretur, quod nobilis 14 occultauit vel occultari fecit aliqua bona,ne caperentur pro debito, tali caſu exiſtimarem quidem, nobilem hunc non gaudere nobilitate ſua, & ea non obſtante poſſe capi & detineri in carcere pro debito: ad quod tenendum moueor ſequentibus fundamentis, quia articulus hic ſæpiſſime verſatur in iudiciis. Primo,quia nobilis,qui tale quid facit,committit dolum & fraudem,cum id faciat in fraudem creditorum, ne recuperent, quod ſibi debetur, *vt in toto tit.C.& ff.quæ in fraud. cred.& in §. item ſi quis in fraudem, cum materia, inſtit. de action.*

Sed dolus † eſt delictum,vt tenet gloſſ. *in l. 1.* 15 *verb.crimine,ſcil. dolo. ff.de fideiuſſ. tut.* pro qua eſt text.expreſſus *in l.1.§ plane,ff. de tutel. & rat. diſt.* ibi, *Quia proprij delicti pœnam ſubiit*, vbi dolum delictum appellat. Quem text. ad hoc meliorem iuris dixit Iaſ. *in lectura l. admonendi, num.5. ff. de iureiurand.* & idem *in l.1.num.4.digeſtis de in lit. iuran.*& idem Iaſ.*in l.1.n.34. digeſtis de legat.1.* ſequitur etiam additio Bar.*in l.omne delictum, digeſt. de re milit.* quod intelligit de dolo commiſſo in faciendo Paul.de Caſt. *in l.mora, n.13.digeſt,ſolut. matr.* vbi dicit,quod ſi tunc non cadit in ſpeciale nomen delicti, dicitur crimen ſtellionatus: ſed pro delicto & debito deſcendenti ex eo, poteſt & debet

debet nobilis incarcerari, vt *ſuprà* probatum eſt. Igitur nobilis occultans bona, ne capiantur pro debitis, amittet priuilegium, quod alias ſibi conceditur, ne capiatur, nec detineatur in carcere pro debito ciuili.

16 Secundo † pro hac opinione facit, nam filiis ſuis conceſſum eſt à iure prætorio beneficium abſtentionis ab hæreditate paterna, *vt in §. ſui, in verſic. ſed & his permiſit prætor, Inſtit. de hæred. qualitat.* & differentia, vbi late dixi. Et tamen ſi filius ſuus aliquid ex prædicta hæreditate amouerit, vel celauerit, amittit hoc beneficium, text. eſt expreſſus, qui hoc probat, *in l. ſi ſeruum, §. prætor ait, per totum, ff. de acquir. hæred.* cum quo concordat *l. 12. titul. 6. part. 6.* Ergo ita & eodem modo nobilis, cui à lege conceditur hoc beneficium, ne capiatur, nec detineatur in carcere pro debito ciuili, ſi aliquid ex bonis amouerit vel celauerit, amittet & perdet hoc priuilegium.

17 Tertio pro hac † opinione facit, quod lex Falcidia conceſſit hæredibus, vt quoties teſtatores omnia bona ſua legatis conſumunt, poſſint detrahere quartam ab eis, *vt in toto titul. ff. ad l. Falcid.* & tamen inquit, *l. beneficio, ff. eodem*, beneficio legis Falcidiæ indignus eſſe videtur, qui id egerit, vt fideicommiſſum intercidat. Ergo ita & eodem modo in propoſito noſtro videtur dicendum, vt nobilis, qui aliquid fecit, vt debita intercidant, hoc eſt, non ſoluat, vel minus ſoluat, & ſic occultauerit aliqua bona, efficiatur indignus priuilegio & beneficio legum Regiarum de carceribus euitandis, præcipue cum hodie iure Codicis hæres occultans aliqua bona hæreditaria puniatur in duplum, vt probat text. *in l. fin. § licentia, & ibi* omnes Dd. *C. de iur. delib. cui conſonat l. 9. tit. 6. partit. 6.* Quæ pœna dupli non poteſt in propoſito verificari in nobili debitore, quia ſi habet bona ſufficientia pro ſolutione debitorum non eſt opus, nec quod capiatur, nec quod ſoluat duplum, niſi ad id in pœnam vltra ſortem principalem teneri dicamus, quod in hærede occultante bona hæreditaria ſtatutum tantum reperitur, & proinde cum ſit pœnale, non extendendum ad nobilem in noſtro caſu. Si vero non habet bona ſufficientia, ita quod duplum nomine pœnæ, etiamſi ad id teneretur, ſoluere minime poſſet, ideo merito quod in hoc tantum puniatur, tanquam dolum committens, vt priuilegio & beneficio leg. indignus efficiatur, & ſic quod poſſit capi & detineri in carcere pro debito, etiam ciuili, propter ſuum delictum, & quod hoc caſu limitentur d. ll. Regiæ.

Quod confirmatur, quia iure nouiſſimo authenticorum hæres aliquid occultans ex bonis hæreditariis, priuatur in totum commodo l. Falcidiæ, vt probat text. *in auth. de hæred. & Falci. §. ſancimus igitur, & ibi* gloſſ. tenent Dd. *in d. §. licentia*, vbi Alex. *num. 4.* hanc teſtatur eſſe magis communem opin. Igitur ita in propoſito dicendum eſt.

18 Quarto † pro hac opin. facit, quia qui non vtitur priuilegio, vt debet, & ſic qui eo abutitur, amittit illud, vt *in c. priuilegia, de priuil. & in c. licet 11. quæſt. 3.* Sed nobilibus hoc priuilegium iure Regio conceditur in ſuis tantum perſonis, vt non capiantur pro debito ſuo, ita quod bona eorum remaneant obligata, & exhiberi debeant cum iuramento, vt ex eis ſoluantur debita, vt clarum eſt, & conſtat ex mente dictarum ll. Regiarum concedentium dictum priuilegium & immunitatem nobilibus. Igitur ſi nobilis abſcondat & occultet bona, iam vtitur priuilegio alio modo, quam debeat, & quam velint ll. concedentes illud: ergo amittunt illud nobiles hoc facientes & eo gaudere non debent, cum ipſimet ſint in cauſſa & culpa, quo caſu non gaudent d. priuilegio, vt ipſamet l. Regia dicit, ibi: *Porque en tal caſo el miſmo quebranta ſu libertad,* quæ lex ſic inducta optime vrget in propoſito. Nec obſtat dicere, quod l. illa in ſua limitatione loquitur in caſu multum diſſimili & diuerſo à noſtro, ſcilic. *Quando el hidalgo fuere arrendador, o cogedor de los pechos Reales, porque en eſte caſo dize la ley, que el miſmo quebranta ſu libertad*, & ſic non loquitur in noſtro caſu: quia ad hoc reſpondeo, quod licet non loquatur lex in prædicta ſua limitatione in noſtro caſu, attamen extendi debet ad eum, ex ratione poſita in l. quæ eſt generalior & amplior dicto ſuo, ſc. limitatione poſita per legem.

Quo caſu ad † amplitudinem rationis extenditur ipſa diſpoſitio, vt probat text. *in l. regula, §. fin. & ibi* notant Barr. & Bald. *ff. de iur. & fact. ign. text. etiam in l. 2. § ſi mater, in verſ. quid ſi curatoris, & in verſ. quid ſi deceſſerint, ff.* ad Tertul. & *in* l. nomen debitoris, *§. fi. ff. de legat 3.* tenet Iaſ. *in l. id, quod apud hoſtes, n. 8. ff. de legat. 1.* & latiſſime Euerar. *in centur. legal. c. 35.* Et quando ratio legis eſt generalis, licet deciſio ſit particularis, vt in d. l. Regia contingit, ratio pro lege habetur, & non reſtringitur per deciſionem particularem: quinimo deciſio tunc loco exempli tantum habetur, quod non arctat regulam, vt tradit plures referens Mench. *de ſucceſſ. creat. § 22. num. 75.* Sed ratio illa l. *Porque en tal caſo el miſmo quebranta ſu libertad*, eſt generalior & amplior limitatione, quam ponit illa lex, cui aſſignatur prædicta ratio. Igitur ampliari debet limitatio illa & dictum legis, vt procedat etiam, quotieſcunque nobilis alio modo frangat libertatem ſuam, hoc eſt, quando celat & occultat bona, cum per hoc committat delictum, & ſic merito quod fiat indignus priuilegio illo. 19

Quinto pro hac opin. facit, † quia ille, qui celat ſiue amouet aliquam rem hæreditatis, dicitur furtum committere, & tanquam fur punitur, *vt in d. l. ſi ſeruum, §. final. ff. de acq. hæred. & in d. leg. 12. tit. 6. part. 6.* & ſic nobilis occultans & amouens bona ſua, ne ſibi capiantur pro debitis ſuis, cum id faciat in fraudem creditorum, dicitur committere furtum. 20

Sed nobilis † committens furtum perdit nobilitatem, vt probat text. *in l. 1. C. quand. lic. vnic. ſine iudic. ſe vendi.* & tenet Cifuentes *in d. l. 79. Taur. verſic. ſexto fallit*, Tiraq. de nobilitate, *q. 24. per tot.* & Couar. *lib. 2. var. reſol. c. 9. n. 4.* quia facit rem indignam ſua nobilitate & ei contrariam. Igitur cum nobilis occultans & amouens bona, ne ſoluatur ex eis creditorib. ſuis, committat furtum, & faciat rem indignam & alienam à ſua nobilitate, & ſic amittat nobilitatem, conſequens eſt, vt poſſit capi & detineri in carcere pro debito ciuili, ſicut quilibet priuatus, qui eſt plebeius. 21

Sexto pro hac † opinione facit, quia licet creditor non poſſit debitorem de paupertate conuenire, & ob hoc petere, quod capiatur, quouſque ſatiſdet, quando eum pauperem vt diuitem acceptauit, niſi poſt contractum noua cauſſa ſuperueniat, ſcil. ſuſpicio fugæ, vel quod venerit ad diminutionem & paupertatem, contrahendo debita poſt contractum, *vt in l. ſi arbitrio, § final. ff.* 22

qui

*qui ſatiſdare cogantur*, & idem probat text. *in l. ſi is, à quo, §. fin ff. vt in poſſeſſ. legat. & in l. creditores, ff. de priuil. cred. cum ſimilib.* & quod ſit neceſſaria ſuſpicio de nouo poſt contractum, teſtatur communem opinionem Paul. de Caſt. *in leg. etiam, §. licet, num. 3. ff. ſolut. matrim. & tradit latiſſime* Rod. Suar. *in leg. fori, tit. De los emplaʒamientos, §. fin. num. 10. & ſeqq. vſque in finem, in lib. 1. repetitio, fol. 403. & ſeqq. vſque in finem, in lib. repetitio, fol. 403. & ſeqq.* de quo videndi ſunt late Iaſ. *in dict. leg. ſi arbitrio, num. 3. cum pluribus ſeqq. &* Anton. Gom. *in 2. tom. de contract. cap. 11. num. 57. & in l. 66. Taur. num. 2. & 3.* Bald. *in l. vniuerſa, num. 3. Cod. de precibus Imperat. offerend. &* Rip. *in l. 2. in princip. num. 34. & ſeq & in leg. ſi conſtante, in princ. ff. ſolut. matr. &* Palat. Rub. *in repetitio. cap. per veſtras, §. 9 per tot. de donat. inter vir. & vxor.* vbi omnes idem tenent, ita intelligentes & limitantes *l. in omnibus, ff. de iudic.* Et ponunt in ſpecie, quod debet allegari, articulari & probari in hoc caſu, ad hoc, vt creditor petens cautionem & ſatiſdationem de nouo à ſuo debitore & fideiuſſore obtineat: & dicunt debere eſſe cautum aduocatum creditoris in articulando, ideo videndi ſunt ipſi.

23 Hæc † tamen procedunt, præterquam ſi debitor tempore, quo contraxit, ſciebat ſe non eſſe ſoluendo, & tamen dolo aſſerens ſe idoneum, induxit creditorem ſuum ad contrahendum ſecum: quia iſto caſu poterit capi, dato etiam, quod conditionem ſuam poſtea non mutauerit: ita ſentit & debet intelligi Bart. *in leg. alia, §. eleganter, n. 15. ad fin. ff. ſolut. matrim.* quem ita intelligit Paul. *vbi ſuprà, in dict. §. licet*, & ſequitur eum Iaſ. quem refert Palat. Rub. *vbi ſuprà, num. 16.* & Roder. Suar. cum Alex. quem refert, *vbi ſuprà, fol. 306. ad fin.* & Boërius *deciſ. 349. num. 10. verſ. & pro deciſione quæſtionis noſtræ facit*, vbi inquit ita fuiſſe iudicatum per curiam, & allegat bona iura. Facit etiam, quod dico, *infrà, num. 49.* ex Stephan. Aufrer. Ergo ita & eodem modo dicendum eſt in noſtro caſu, quod licet nobilis regulariter non poſſit capi pro debito ciuili, hoc debeat intelligi, præterquam ſi dolum committat occultando bona ſua, ne ex eis ſatisfiat creditoribus ſuis, imo à fortiori hoc caſu hoc dicendum venit, cum nobilis hunc dolum committat poſt contractum.

24 Septimo † pro hac opin. facit *l. 4. tit. 15. part. 5.* vbi dicitur, quod cedens bonis liberatur à carcere, ſi tamen, dum captus eſt, occultat bona, non debet gaudere prædicto beneficio ceſſionis, & ſic non liberatur à carcere, vbi gloſſ. verb. *malmetieſſe*, inquit, quæ idem erit, ſi ante capturam ſtudioſe & in fraudem creditorum alienaſſet, ita quod bona non poſſent recuperari, *vt in leg. fin in fin. ff. quæ in fraud. cred.* Anton. Gom. *in d. l. 79. n. 2. & in 2. tom c. 11. de qualit. contract. n. 52.* vbi addit cum Io. Fab. quod hoc caſu poſſet iſte per iudicem extra ordinem puniri.

25 Octauo † pro hac opin. facit, quia lex Regia ſupradicta & eius ſingulare priuilegium fallit, & non habet locum, quando tempore contractus & obligationis talis debitor negauit ſcienter ſe eſſe nobilem, quia tunc non gaudebit priuilegio ſupradicto, etiamſi vere ſit nobilis, & bene poteſt incarcerari: quia ille, qui negat qualitatem ſuæ perſonæ, ex qua datur ſibi aliquod priuilegium, amittit illud, *text. in l. 1. & ibi Dd. Codic. ad Maced. cum ſimil.* Et ita tenet & limitat materiam hanc & leg. illam Regiam Ant. Gom. *2. tom. c. de qualit. contract. num. 54. & idem in dict. leg. 79. Taur. n. 4.* vbi ſublimitat, quando creditor, qui cum nobili contrahit, ſciret ipſum nobilem eſſe. Quæ limitatio principalis comprobari poteſt ex his, quæ latiſſime tradidi *in repet. auth ſacram puber. C. ſi aduerſ. vend. in quæſt. illa, de filioſam.* dicente ſe eſſe patremfamil. per mendacium ſcienter, vt cum eo contraheretur. Ergo ita in propoſito noſtro eſt dicendũ, cum in eo nobilis etiam dolum magnum committat, & abneget facile ſuam nobilitatem.

Nono † pro hac opin. allego tex. optim. *in leg.* 26
*etiam, § licet, ff ſolut. mat.* vbi probatur quod maritus, qui alias à iure habet priuilegiũ, ne pro dote poſſit conueniri ab vxore eiuſque hæredib. in plus quam facere poſſit, *vt in l. marit. ff. eod. tit.* & per cõſequens non poſſit pro dote incarcerari, *vt inf. dicetur hoc c.* ſi tamẽ dolum cõmiſit, quem propter vxorem adhibuit, ne ei ſolidũ ſolueret, tenetur in totum, & amittit beneficium illud, & ita ſequitur, quod poterit incarcerari. Ergo ita in propoſito dicendum eſt, quod nobilis committens dolum occultando bona, ne ſolidum ſoluat creditoribus ſuis, amittat priuilegium d. l. Regiæ, & poſſit incarcerari: quod profecto expreſſum fundamentum mihi videtur in propoſito.

Tandem † inuenio Otaloram, *vbi ſuprà, dict.* 27
*cap. 10. col. penult. ad fin.* dicentem breuiſſime, nihil allegantem, quod ſi nobilis hoc caſu tantum probauit quaſi poſſeſſionem ſuæ nobilitatis per teſtes ſummarie, non producendo exſecutoriã nobilitatis in proprietate, nec in poſſeſſione, & ſit ſuſpicio contra eum, quod occultauerit bona, quæ hoc caſu non debet nobilis ex militia ſua commodum reportare, ex iuris vulgata regula, & ſic quod deberet capi pro debito ciuili: ſentitq; quod ſi nobilitas ſit probata per exſecutoriam ſupradictam, non debeat capi, licet ſit ſuſpicio contra eum, quod abſconderit bona. Sed id poſſet procedere, quando non eſſet plene & legitime probata occultatio bonorum, ſicut ipſe loquitur, ſed eo caſu tantum, quo eſſet ſuſpicio. Nam ſi plene probaretur dolus prædictæ occultationis, licet pleniſſime ſit probata nobilitas per exſecutoriam ſupradictam, exiſtimarem profecto, nobilem hunc non debere gaudere priuilegio ſupradicto, & ſic quod capi poſſit & debeat pro debito ciuili per omnia ſupradicta fundamenta, & ita bene dixi *in princ. huius quæſtion.* quod legitime debebat probari occultatio bonorum contra nobilem. Et ita videtur mihi tenendum ſaluo meliori iudicio.

Pro qua opinione † vltimo allego *l. 4. tit. 19. l. 5.* 28
*noua recopil. Reg.* vbi dicitur: *Mandamos que de aqui adelante ningun mercader que ſe alçare, no pueda goʒar, ni goʒe del priuilegio de la hidalguia, para excuſar ſe de la pena del dicho delito, ni para otro caſo, ni coſa alguna. Y lo miſmo mandamos que ſe guarde y cumpla contra los recaudadores, y mayordomos de concejos, y otras qualeſquier perſonas que ſe alçaren.* Nam licet loquatur in perſonis decoctis & fallitis, idem eiuſdem legis argumẽto videtur dicendum in occultante & auferente bona ſua, cum vtroque caſu eius mentis videatur eſſe debitor, vt creditores ſuos defraudet. Et poſtquam hæc ſcripſi, inuenio, quod nouiſſime hanc meam opinionem tenet & fundat, & bene probat Baeça *de inop. debit. & c. c. 16. n. 19. & ſeqq.*

Et iam † hunc caſum practicatum audiui, nam 29
fuit captus quidam nobilis pro debito ciuili, eo quod occultauit bona, idque ſummaria informatione conſtitit, per quendam iudicem Regium

de Cuentas & nobilis appellauit à captura ad Regiam Cancellariam Valliſoleti, vbi viſo proceſſu pronunciatum primo fuit, quod nobilis præſtaret fideiuſſorem de iudicato ſoluendo, & alias quod detineretur: poſtea vero in reuiſione iuſſum fuit, vt daret fideiuſſores *de la baz*, & datis exiret à carcere, & ita fuit obſeruatum. Itaque ſecundum hoc confirmatur mea opinio, quandoquidem propter occultationem bonorum nobilis compulſus & iuſſus fuit dare fideiuſſores *de la baz*, vt à carcere exiret.

30 Sicut † quilibet priuatus plebeius dando prædictos fideiuſſores liberaretur à carcere, vt tenet Roderic. Suar. *in declaratione l. 2. tit. de los emplazamientos, lib. 2. for. in verſic. vlterius nota iſtum text. num. 3. & 4.* vbi tenet, quod ſufficit debitori conuento ad euitandam ſatiſdationem de iudicio ſiſti, &c. dare fideiuſſores *de la baz*, etiam vbicunque de iure communi aliquis debitor eſt captus & carceratus ratione ſuſpicionis vel fugæ, vel ratione contumaciæ, ſatisfacit dando fideiuſſorem de iudicio ſiſti, etiamſi non caueat de iudicato ſoluendo, & cum d. ſatiſdatione relaxabitur à carcere.

31 Et † iterum Roderic. Suar. *in d. verſ. num. 18. ad fin. pag. 382.* addit ſe credere, quod ſi aliquis eſſet captus pro debito ex inſtrumento habente paratam executionem, allegans in termino legitimas exceptiones, quod deberet dari ſub fideiuſſoribus *de la baz*, quia licet inſtrumentum habeat paratam executionem, tamen legitimæ exceptiones admittũtur cõtra id in termino 10. dierum. Et licet hoc vltimum dictum Roder. Suar. reprobet Auend. *in ſuo dictionario, verb. almoneda, in verſ. item in iſta materia*, el 1. dictum tamen Roder. Suar. vidi ſæpiſſime practicari, antequam pronuntietur ſententia (*de remate* vulgo dicta) poſtea autem nullo modo relaxatur, niſi ſoluendo, vel alio modo ſatisfaciendo creditori, ad cuius inſtantiam eſt captus. Hodie autem attenta *l. 19. tit. 21. lib. 4. nou. recop. Reg.* qua cauetur, vt in executione bonorum virtute inſtrumenti eam habentis paratam dentur fideiuſſores *de ſaneamiento*, & in eorum defectum capiatur debitor, videtur dubium dictum Roder. Suar. *vbi ſupr.* imo non procedet.

32 Si vero † nobilis ſic ſuſpectus de fuga cum propriis bonis, poterit à creditore capi & tradi iudici detinendus, donec æs alienum ſoluat ex illis bonis, quæ fuit occultare conatus, vt in clerico, milite & doctore, qui non poſſunt etiam pro debito ciuili capi, vt *infra* dicemus, determinat Ioann. Baptiſt. de Sanct. Seuerino *in tractat. de debit. ſuſpect. & fugit. q. 6. quinta quæſtionis principal. volum. 8. tractat. diuerſ.* Doct. *fol. 221.* quem refert & ſequitur Couarr. *vbi ſupra num. 9.* & Baëc. *vbi ſupra num. 126.* vbi idem ſentit, ſi malitioſe corrupit vel contriuit bona ſua *per l. etiam, §. licet, ff. ſolu. matrim.* tenet idem Baëc. *c. 17. num. 11. & ſeqq.* vbi idem, ſi occultauit bona.

33 Ex quibus † omnibus ſupradictis videtur bene inferri poſſe ad quæſtionem illam, quando mulier, viro vergente ad inopiam, petit dotem ſuam, iuxta text. *in l. ſi conſtante, in princ. cum materia, ff. ſolut. mat.* & pro dote ſe opponit executioni aduerſus creditores mariti, petendo ſe illis præferri in quibuſcunque bonis mariti, tanquam prior in tempore & potior in iure. Nam ſi mulier hæc aliqua bona ſuæ dotis vel mariti occultet, ad hoc vt vltra ea in aliis bonis dos ſibi adiudicetur, vt hoc modo defraudet creditores mariti ſuis debitis, vel aliqua parte ipſorum, in hoc caſu, ſaluo meliori iudicio & auctoritate maiorum, exiſtimarem ob hunc dolum & delictum poſſe capi mulierem hanc & detineri in carcere arbitrio iudicis, donec manifeſtet & exhibeat bona, quæ probatum fuerit occultaſſe, vt æſtimentur & appretientur in dotem vel in exſolutionem debitorum ſecundum iuris formã & debitorum antiquitatem, & præterea puniri poſſet mulier hæc aliqua pœna arbitraria pro dolo & delicto commiſſo in prædictorum bonorum occultatione. Quia licet mulier de iure non poſſit capi pro debito ciuili, vt *infra* late dicemus, hoc tamen caſu non capitur pro debito ciuili, ſed pro dolo ſuo & delicto, ne ex eo commodum reportet. Exiſtimo tamen, quod ipſa mulier ob hanc occultationem bonorum non amittat priuilegia dotis ſuæ, quia ipſa nihil debet creditoribus mariti, & tantum puniri debet ex ſuo dolo, & quia priuilegia doti competentia ſunt diuerſa à priuilegio, quod nobilibus competit, ne capiantur pro debito ciuili. Et cum hæc diſſimilia ſint, merito quod hoc caſu non ſit dicendum idem in muliere occultante bona, quod in nobilibus, *argum. l. inter ſtipulantem, §. ſacram, ff. de verb. oblig. ibi*, Sed hæc diſſimilia ſunt.

Pro qua † opin. facit, quod nouiſſime tradit 34
Nauarr. *in Manual. c. 28. in addit. ad c. 17. num. 134. fol. 30.* dicens: *Que quando la iuſticia ſecreſta algunos bienes por delito, o por deuda, y el delinquente, o deudor, o ſu muger, o hiios, o parientes eſconden algunos dellos an algun monaſterio, o otra parte, no ſeran obligados a reſponder a las deſcomuniones, o iuramentos, porque ſe mandan deſcubrir los que los eſcondieron, o los dueños del lugar donde eſtan. ſi parte de lo que ſe eſconde, o todo es de la dote de la muger, quanto a la parte que verdaderamente ſe deue a la muger: pero deueſe proueer, que no pueda ella deſpues pedir de lo que noſe eſcondio mas de lo que ſe le deue.* Sicut in alio quolibet, qui propria auctoritate ſibi ſoluit ex bonis debitoris, tradit idem Nauarr. *in Manu. c. 17. num. 113.* & Pedraca *in ſua ſumma, in expoſitione 7. præcepti diuin. §. 15. fol. 81. columm. 1. verſicul pero pongamos.* Ant. de Cordou. *in ſuo tract. de caſos de concient. q. 64. in 4. caſu.* Ergo mulier occultans bona non amittit priuilegium dotis, licet in foro exteriori committat dolum & delictum. Nec obſtat *l. ſi quis in tantam, cum materia, C. vnde vi*, & ll. Regiæ cum ea concordantes, quia eſt multum diuerſa materia illa à noſtro caſu & propoſito, præterquam quod vix obtinebit in practica pœna *d. l. ſi quis in tantam.*

Bene verum eſt, † quod ſi mulier in caſu, quo 35
ſit obligata pro debito ciuili occultaret bona in fraudem creditorum, quod hoc caſu poſſet incarcerari, donec ſolueret, & non deberet gaudere hoc caſu priuilegio ſibi alias à iure conceſſo, ſcilic. ne capiatur pro debito ciuili, per omnia *ſupra* adducta contra nobiles occultantes bona: quia debent mulier & nobilis, vt prædicto beneficio gaudeant, verſari in bona fide, alias merito quod illo non fruantur. Hæc excogitaui, corrigant ſapientiones.

Licet † nobiles non poſſint capi pro debito 36
ciuili, non ob hoc habent priuilegium, quod non conuenientur vltra quam facere poſſint, de quo priuilegio loquitur text. *in l. maritum, digeſtis ſolut. matr. & in l. ſunt, qui in id, digeſtis de re iud. & in aliis iurib.* in quibus tamen nec in aliis hoc beneficium

ficium nobilibus reperitur conceſſum, & ita hæc eſt communis opinio, ſcilic. quod nobiles non habeant hoc priuilegium, ne ſcilic. conueniantur vltra quam facere poſſunt, imo poſſunt conueniri in ſolidum, vt teſtatur Couarru. *libr. 2. var. reſol. c. 1. num 4. in verſ. & tamen nec iure Regio.* Arma tamen & equus & mula, veſtes & lectus & domus habitationis nobilibus ſunt relinquenda, vt *ſuprà* dictum. Præter hæc cætera bona ſunt capienda pro exſolutione debitorum, quamuis in his bonis exceptis executio etiam fieri ſoleat nobilibus, prout iam vidi factum: ſed hoc non laudo nec approbo, quia iura ſunt ſeruanda, & iuſtitia fieri debet, etiamſi mundus pereat.

37 Sed eſt dubium, † *an nobilis poſſit renuntiare huic priuilegio nobilitatis, quod habet, ne capiatur pro debito ciuili, ita vt ex ſua renuntiatione capi & detineri in carcere poſſit pro prædicto debito ciuili, ſicut quilibet plebeius, & an ſaltem cum iuramento renuntiatio hæc valeat?* Articulus eſt dubius & in practica contingibilis. Et primo videtur, validam eſſe hanc renuntiationem, etiam abſque iuramento: quia iuri & priuilegio pro ſe introducto poteſt quilibet renuntiare, *vt in l. ſi index circumuento, ff. de minor. & in l. pactum inter hæredem, digeſtis de pact. & in l. ſi quis in conſcribendo, C. de epiſc. & cler. & in l. penult. C. de pact.*

38 Secundo, † quia contractus ex partium conuentione legem accipiunt, *l. 1. § ſi conueniat, digeſtis depoſit. cum vulgarib.* Vnde ſi cum eo, qui in quantum facere poteſt, duntaxat poſſet conueniri, contractus celebretur, vt in ſolidum conueniatur, tenet contractus; neque abs re erit, iudicem huius ſententiam proferre, vt notat gl. iunct. text. *in l. ſi conuenerit, in verſi. quid autem,* ibi: *Aut iure contractus, digeſtis de re iud.* quam ibi ſequuntur Bart. Paul. & Alex. *in l. 1. num. 9. C. qui bon. ced. poſſ.* pro quo facit bonus text. *in l. iudicem, digeſt. communi diuid. & in l. fin. C. de teſtib.* Ergo ita & eodem modo valebit pactum nobilis paciſcentis, vt perſonaliter capi poſſit pro debito ciuili.

Tertio pro hac opinione facit *lex. ipſa Regia, ibi: Porque en tal caſo el miſmo quebranta ſu libertad.* Ecce ergo leg. expreſſe innuentem, priuilegium hoc eſſe renuntiabile per ipſum nobilem, imo amplius probat ibi lex, ſcilicet quod etiam tacite poſſit nobilis huic priuilegio renuntiare per conductionem regalium redituum: igitur idem erit dicendum in expreſſa renuntiatione, *iuxta vulgatam leg. ſi cui ſimplici, verſ. nam quædam, ff. de ſeruit. titul. generali, l. cum quid, cum ſimil. ff. ſi cert. pet.* Imo vero in expreſſa renuntiatione multo magis obtinere illud debet, cum ea fortior ſit ad operandum iuris effectum, quam tacita, *l. eum, qui certarum, §. final. ibi: Quia diuerſa cauſſa eſt voluntatis expreſſæ, & eius, quæ ineſt, ff de verb. oblig. leg. cum manu ſata, verſ. fin. ff. de contrah. empt.*

39 Quarto † pro hac opin. facit, quia liber homo poteſt operas ſuas locare alicui in perpetuũ, licet per hoc pactum videatur quodammodo infringi ius libertatis, ita tenet Azo *in ſumma tituli, C. de locat. num. 4. & Accurſ. in l. ſi contra quos, C. eod. tit.* idem quoque voluit gl. *in l. antiquitas, verb. vnquam, C. de vſufruct.* quam *ibi* ſequitur Cyn. *in vltima q. Salyc. num.* 4. gl. etiam *in l. 3. §. nec autem. verb. reuerti, digeſt. de vſufru.* vbi idem videtur tenere Bartol. gl. *in §. 1. verb. aſcendente, Inſtit. de vſufruct.* quam opinion. communem eſſe teſtantur ibi Ang. & vterque Chriſtoph. *col. 2.* idem tenet Bart. *in l. Titio centum, §. 1. in prin. digeſt. de condit. & demonſt.* & Io. Faber *in §. ſeruitiis, num. 7.* de iure perſon. Imol. *in c. lator, num. 21. de pignor.* quam opin. communem eſſe teſtatur Rip. *in l. obbligatione generali, num. 10. de pignor.* Ergo ita & eodem modo videtur dicendum, quod nobilis poſſit ſuæ libertati, hoc eſt, nobilitati renuntiare, & carceribus ſe obligare.

Quinto pro hac opin. † facit, quia liber homo, modo maior 25. ann. ſit poteſt omnino libertati ſuæ renuntiare ac perpetuæ ſeruituti ſe exponere, ſi venire ſe patiatur ad pretium participandum, *l. & ſeruorum, verſ. 1. digeſt. de ſtat. hom. l. non ideo minus, verſic. ſed nec hodie, C. de liber. cauſſ. §. maxima, Inſti. de cap. dimin. l. ſi vſumfructum tibi, §. in ſumma, digeſt. de lib. cauſſ.* Ex quo text. intelligitur, id procedere non ſolum in venditione, ſed in quocunque alio titulo, per quem ſe liber homo transferri in alium paſſus eſt: ergo multo melius poterit nobilis ex pacto huic legi derogare, cum per id non omnino ſeruus efficiatur, ſed tantum eo tempore in carcere detinendus erit, donec debitum perſoluerit. 40

Sexto † pro hac opin. facit text. *in l. ſi quis crediderit, digeſt. de pact.* vbi probatur, quod ille, qui poteſt in ſolidum conueniri & pro debito incarcerari, poteſt ſibi per pactum quærere, ne conueniatur vltra quam facere poſſit: ergo ita & eodem modo per contrarium nobilis, qui non poteſt incarcerari pro debito ciuili, poterit paciſci in contrarium, nobilitati ſuæ renuntiando. 41

Septimo † pro hac opin. facit, quia debitor quicunque poteſt renuntiare iuri cedendi bonis, vt videtur probare text. *in l. fin. gl. C. qui bon. ced. poſſ.* & tenuit Federic. de Senis *conſ. 60. Fel. in c. ex reſcripto, num. 11. de iureiur.* & ita concluſit Capell. Tholoſ. *deciſion. 28.* in contrarium tamen ſe habet communis opin. vt dicam *infr. c. 18. num. 1.* 42

Quod † comprobatur, quia licet iuſtiſſimum ſit ac publicæ vtilitati maxime conueniens edictum illud ædilium Curulium de venditionibus rerum, de quo per text. *in l. 1.* & per *tot. digeſt. de ædil. edict.* quod & Theologi & Philoſophi comprobarunt apud Tiraq. *in l. 4. connub. num. 2.* tamen pacto ementis illud poteſt renuntiari, ſiue in ipſo contractu venditionis, ſiue poſtea, *vt in l. paciſci, digeſt. de pact. cui conſonat, l. 66. tit. 5. part. 5.* 43

Præterea † appellatio partem videtur traxiſſe à iure ciuili, partem à iure naturali. Nam eius ſubſtantia iuris naturæ campo radices egiſſe videtur: quo iure non tam permiſſa defenſio, quam præcepta eſſe videtur, forma tamen appellationis à iure ciuili in ducta eſt. Ita hæc omnia declarat Panormitanus *in rubri. num. 6. de appellat.* & tamen huic iuri appellandi licet renuntiare, *vt in l. fin. §. fin. C. de tempor. appell.* multo igitur fortius renuntiatio noſtræ l. Regiæ admittenda erit, quæ ſolum à iure ciuili inuenta eſt, & eſt ius quidem non omnibus commune, ſed ſolum hominibus huius Regni, & non quidem omnibus, ſed certis quibuſdam, quibus hæc clari ſanguinis prærogatiua competit, adeo vt priuilegium quoddam potius quam lex dicenda ſit, argumento tex. *in capi. penul. 3. diſtinctione.* 44

Imo † vero non ſolum ſi ambo litigatores in id conueniant, renuntiare poterunt appellationi, ſed ex vnius tantum voluntate renuntiatio admittenda erit: text. *in l. 1. in princip. verſi. fin. digeſt. quib. appella. non lic.* melior text. *in l. ſi quis libellos, C. de appella.* Et non ſolum expreſſe, ſed etiam tacite 45

tacite poteſt appellationi renuntiari, *vt vtrumque tradit & probat.* Marant. *de ordin. iudic.6. parte princip. Codice, de appellat. numero* 330. *& ſequentibus, folio* 631. vbi *num.*332. addit, in tantum procedere hanc renuntiationem, quod etiamſi renuntians adhuc ſit infra decem dies datos ad appellandum, non poteſt vlterius appellare *ſecundum Cardinal. &* Ioan. de Anania, *quos ibi refert.* Quod profectò eſt verbum notandum, de quo iam ipſe fui conſultus & interrogatus in practica, & ita reſpondi cum Marant. *vbi ſuprà*: quod prodeſt ad intellectum leg. Regni, qua ſtatuuntur hodie quinque dies ad appellandum.

Et ita ex ſupra dictis fundamentis & aliis, quæ hic referre non curo (relata enim præcipua ſunt) ſunt, qui hanc opinionem primam teneant, ſcilicet, vt nobilis poſſit renuntiare huic priuilegio, quod ll. Regiæ ſibi concedunt, ne capiatur pro debito ciuili, ita vt ex ſua renuntiatione poſſit pro hoc debito incarcerari & ibi detineri, donec ſoluat, inter quos eſt Doctor del Caſti. *in dict. l.*79. *Taur. paulo poſt princip. & Gregor. Lopez, in l.*34. *titul. fin. part.*7. *in gl. de ſangre* tenet etiam Couarr. *in capitul. quamuis pactum de pact. in* 6. *in* 2. *parte, in princip. num.*5. vbi loquitur deficientibus bonis, in quibus fiat exſecutio, & aſſerit ita fuiſſe in Granatenſi prætorio, cum cauſſa ex facto tractaretur pronuntiatum, & ibi latiſſime eam opinionem defendit ab argumentis, quæ aduerſus eam facere videtur. Et tandem in fine illius initij concludit dubiam eſſe hanc opin. & nihilominus eam æquiſſimam eſſe exiſtimat, ne cauſſa nobilitatis ipſi nobiles luxui, ludis, & comeſſationibus dediti abſque vllo delectu res alienas, præſertim pecunias, mutuo acceptas temere conſumant.

46 Et inquit, † quod ſi ex renuntiatione alicuius priuilegij derogaretur nobilitati in vniuerſum, tunc non foret renuntiatio iſta admittenda, nempe quo ad aliquod ignominioſum ſupplicium nobili inferendum: quod maxime obſeruandum erit in his & ſimilibus renuntiationibus: hæc ille. Quam etiam opinionem ſequitur referens Couar. *vbi ſupr.* Mench. *de ſucceſſ. creat.* §.30. *n.*295. Et hanc opinio. obtinuiſſe dicit Ioan. Oroſc. *in l. ius agnationis, numero* 2. *ff. de pact.* hanc etiam opinio. primo fundat Didacus Perez *in leg.*1. *titul.*2. *libro quarto, ordin. colum.* 1365. *& in colum.*1366. eam in tranſitu communem appellat: hanc opinionem latiſſime fundat, probat & ſequitur reſpondens fundamentis contrariæ partis Baëça *de debit. inope. c.*16. *n.*37. *& ſeq. & num.*103. inquit non ſufficere ad hoc, vt renuntiatio præd. valeat, quod nobilis renuntiet generaliter omni legum auxilio, *& num.*104. limitat hanc ſuam opinionem affirmatiuam in homine nobiliſſimo, puta Duce vel Comite.

Quæ opinio proculdubio procedere videtur, ſi in præd. renuntiatione nobilitatis adſit iuramentum de non contraueniendo, cum abſque eo adhuc ſit opinio obtenta & bene fundata, quod valeat præd. renuntiatio nobilitatis: quanto igitur fortius valebit, ſi ſit iurata, cum iuramentum tribuat vires actui & contractui alias inualido & nullo, & ſit omnino ſeruandum, quando poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, vt pluries dictum eſt, ſicut in præſenti noſtra quæſtione iuramentum ſeruari poteſt.

Sed pro contraria parte, imo quod renuntiatio nobilitatis abſque iuramento non valeat nec teneat, & quod ea non obſtante nobilis non poſſit nec debeat pro debito ciuili incarcerari, primo facit text. *in l. alia, §. eleganter, ff. ſolut. matrim.*

Vbi probatur, † quod non valet pactum mariti renuntiantis vxoris exceptionem, quam à iure habet ne in ſolidū conueniatur, quoniam eſt pactum hoc contra bonos mores & receptā reuerentiam, quam vxor marito præſtare tenetur: & ſi pactum illud valeret, poſſet maritus perpetuo carceri mancipari, quod minime eſt admittendum. Ergo ita & eodem modo dicendum eſt in propoſito, quod pactum ſiue renuntiatio nobilitatis non valeat, cum ſit contra bonos mores, & in opprobrium totius nobilitatis, ſi nobilis capiatur & detineatur in carcere pro debito ciuili. Nam priuilegium, quod iure communi habet maritus, ne vltra quam facere poſſit conueniatur, ſimile eſt ei, quod nobiles habent ex l. Regia, ſcil. ne capiantur pro debito ciuili. 47

Nam † qui non poſſunt conueniri vltra quam facere poſſunt, non poſſunt perſonaliter capi. *Ita voluit gl. quam ibi in hoc expendit* Bald. *num.*9. *in l. liber captus, Cod. de capt. & poſtlimin. reuerſ. gloſſ. fin. quam opin. tenet* Roder. Suar. *in l.*2. *tit. de los gouiernos lib.*2. *fori in quinta quæſt. num.*5. *folio* 417. Et in marito quod non poſſit incarcerari pro dote teſtatur communem opinionem, Auendan. *in reſponſ.*8. *num.*8. vbi inquit idem regulariter in omnibus, qui non poſſunt conueniri vltra quam facere poſſunt. Sed & ſunt alij plures, qui idem tenent, quos nunc omitto, quia relati ſupra ſufficiunt in propoſito. 48

Imo pactum illud, † de quo *in d. l. alia, §. eleganter*, iuramento non firmatur, *vt tenet ibi* Bart. *& alij Doct. &* Anton. Gomez. *in l.*53. *Taur. n.*49. *teſtatur magis cōmunem* Mench. *de ſucceſ. creatione*, §.28. *num.*18. vbi tenet contrarium & forte verius. Sed ante eum teſtatur magis communem opinio. Bartoli Couar. *de pact. in* 6. *in ſecunda partis initio n.*4. *ad finem, fol. mihi* 61. Et in ſocero promittente ſoluere totam dotem cum iuramento, quod iuramentum in hoc caſu non ſit obligatorium cum effectu ad tollendam d. exceptionem, impetrata prius abſolutione à iuramento, fuit ita deciſum in Capel. Toloſ. *deciſ.*258. vbi gloſſ. Stephan. Auferij limitat, quando ſocer & ſocrus fuerint in dolo, quia pauperes, ſcientes ſe non eſſe ſoluendo, præmiſerunt dotem, nam cum tunc delinquant propter dolum ſuum perdunt priuilegium, *vt in l. penult. ff. de iur. dot. & ibi allegat.* Ang. Aretin. & Ioan. Fab. *hoc tenentes.* 49

Secundo † & principaliter pro hac ſecunda opinio. negatiua facit text. *in cap. ſi diligenti, de for. competent.* vbi probatur, quod clericus etiam cum iuramento non poteſt renuntiare priuilegio fori, quod habet ne conueniri poſſit coram iudice ſæculari: ergo ita videtur dicendum in propoſito quod nobilis non poſſit renuntiare priuilegio, quod habet, ne pro debito ciuili poſſit incarcerari. Quia ratio text. *in d. cap. ſi diligenti*, eſt quia priuilegium illud vniuerſo clericorum collegio competit, quare vnius pacto abrogari in præiudicium cæterorum non poteſt: quod ſatis ſignificatur in vltima parte illius text. dum dicit. *Cum hoc non ſit beneficium perſonale, cui renuntiari valeat*, ſed potius toti collegio eccleſiaſtico ſit publice indultum, cui priuatorum pacto derogari non poteſt. Quæ ratio etiam militat in nobili, nam priuilegium ſupradictum conceſſum nobilibus, ne capiantur pro debito ciuili, toti ordini nobilitatis publice conceſſum eſt, 50

vt

vt conſtat ex ll.Regiis,vnde ei pacto priuatorum derogari non poteſt. Nec obſtat, ſi dicatur,quod non videatur præiudicium inferri toti nobilitati per captionem perſonæ vnius vel alterius nobilis,renuntiantis ſuæ nobilitati, ſed tantum ipſi renuntianti, præcipue quia non renuntiatur nobilitas ipſa,ſed ius ſibi competens, & effectus ex ea reſultans: quia reſpondeo, eodem modo dici poſſe in clericis reſpectu fori, & tamen adhuc in eis non valet renuntiatio particularis fori, quia per eam toti ordini & collegio clericorum fit iniuria & præiudicium. Vnde eodem modo eſt dicendum in noſtro caſu, quia ſi prædict. renuntiatio nobilis valida eſſet,negari non poteſt,quin iniuria maxima & opprobrium fiat ex hoc cæteris nobilibus. Poſſet quandoquidem hoc modo voluntate nobilium egentium & renuntiantium ſuo priuilegio,nobilitas ipſa vilipendi quotidie, cum oppreſſi neceſſitate plures ſint nobiles, habeantque familiam & filias monaſterio vel maritis collocandas. Ad quas neceſſitates ſubueniendas & prouidendas, neceſſario debent ſe nobiles debitores aliis conſtituere,ſeque ad carceres obligare renuntiatione nobilitatis,cum alias creditores nolint nobilibus fidere,nec credere, & nobiles ipſi videntes ſe in magna egeſtate conſtitutos,eadem facilitate, qua ſe obligant, renuntient ſuæ nobilitati, ne alias contingat eos fame petire: *argu. l.doli mali.verſ.diuerſum,el 1.digeſt.de nouat. & de lega.* Quod fundamentum fortificatur, nam ſicut exemptio illa clericorum à liminibus iudicij ſæcularis eſt iuris diuini, iuxta veriorem & communem ſententiam, quam tradidimus *in repet.leg.nemo poteſt,numero 107. & ſequentib. digeſt. de legat. 1.*

51 Ita † etiam hæc prærogatiua militibus conceſſa, videtur habere ſui rationem in diuina prouidentia radicatam, ex magna fidelitate,qua Deus optimus maximus nobilium animos erga ſuos Principes exornauit, vt conſtat manifeſte ex *l. 2. tit. De los hiioſdalgo,lib.4.ordi.*quæ hodie eſt,*l.2 eodem titul.2. De los hiioſdalgo,lib.6.noua recopil. Regiæ*, vbi ita ſcribitur. *Eſtableſcemos y mandamos, queriendo guardar la franqueza que han los hiioſdalgo de Caſtilla, y de las Eſpañas, por la gran lealtad que Dios en ellos puſo, y deuen auer,que les ſean guardadas todas ſus libertades,franquezas, y exempciones que han y deuen auer por las leyes de nueſtros reynos &c.*Ecce ergo quod propter fidelitatem diuinitus nobilium animis impartitam hæc illis prærogatiua conpetit, adeo vt poſſint hi nobiles merito optimoque iure ſibi vendicare,quod Poëta dicit ſatyra 15. *Senſum à cœleſti demiſſum traximus arce.* Ex quibus omnibus in hoc fundamento dictis bene comprobatur hæc ſecunda opinio negatiua, quod nobilis non poſſit renuntiare huic priuilegio, quod iure Regio ſibi conceditur, ſcilicet, ne capiatur pro debito ciuili, & quod, ſi renuntiet, eius renuntiatio nihil valet:imo etiam probatur ex ſupradictis,præcipue ex d. c. ſi diligenti,quod nec iuramento renuntiari poſſit per nobilem prædict. priuilegio.

52 Tertio † pro hac opinio. negatiua facit *l. nequis ex corpore, C. de aduo. diuerſ. iudiciorum*, vbi probatur, quod patronus cauſarum minime poteſt priuilegio, quod habet, ſcilicet ne ſuſcipiat prouinciales functiones,renuntiare,vt ambientibus claudatur ingreſſus, & inuitis neceſſitas auferatur. Et ibi gloſ.verb.ambientibus,opponens de *leg. ſi quis in conſcribendo, C. de pact.* ſoluit dicens, hoc ideo ibi, quia alias fieret iniuria toti ſuo ordini togatorum. Ergo ita in propoſito dicendum eſt, vt nobilis minime poſſit renuntiare priuilegio, quod habet,ſcilicet vt non detineatur in carcere pro debito ciuili, ne per hoc fiat iniuria toti ſuo ordini nobilium.

Quarto † pro hac eadem opinione allego text.*in cap.contingit,el 1. de ſententia excommunicationis*, vbi clericus non poteſt renuntiare priuilegio canonis, *ſi quis ſuadente diabolo 17. q. 4.* cum priuilegium illud non tam in fauorem clerici ordinati, quam in fauorem clericalis dignitatis fuerit inductum: quare ſi ſponte ſe clericus percuti patiatur, adhuc percutiens incurrit ipſo iure excommunicationem illam,de qua *in d.c.ſi quis ſuadente, & in d. c. contingit.* 53

Imo † ſi clericus ſeipſum percutiat,incidit in illam canonis cenſuram, *argumento text. in l. omne delictum,§.qui ſe.vulnerauit ff.de re milit.*Quam opinio.tenent plerique ex antiquioribus *in dict.cap. contingit*,vbi Panormitan.*num.6.*teſtatur,eam eſſe communem opin. quam etiam tenet Faber *in §. iuris præcepta,Inſtit.de iuſt.& iur.*& Cardinal.allegando alios *in Clementina 1.num.3. de reliq. & venerat. Sanct.* & Caiet.*in ſumma,verb excommunicatio.c.10.verſ.nota tertio:* Ergo ita in propoſito dicendum eſt, vt nobilis, etiam volens, renuntiare minime poſſit priuilegio ſupra dicto, quod ſibi lege Regia conceditur. 54

Quinto † & principaliter pro iſta parte negatiua facit text.*in l.3.in verſ.quæ vero non à patre,ff. de interdict.& releg.* vbi probatur,non poſſe quem renuntiare vel perdere ea,quæ non à patre, ſed à genere habet:ergo ita & eodem modo dicendum venit in propoſito,nam ius nobilitatis à patre eſt & à genere,non à ſe ipſo. 55

Nam † vt in illa quis obtineat,neceſſe eſt probare illa competiiſſe patri, auo, & item atauo, vt eſt *l.2.tit.21.part.1.verſ. Et hiiodalgo ha de ſer eſcogido,&c.* hodie ſufficit probare *de ſe*,patre & auo, *vt in l.7.& 8.tit.11. De los alcaldes de los hiioſdalgo, lib.2.*nouæ recopil Regiæ. 56

Sexto † pro hac opinione facit regula illa iuris vulgatiſſima, quæ habet, ius publicum priuatorum pactis mutari non poſſe, *vt in leg.ius publicum,ff.de pact.l.teſtandi cauſſa,Cod.de teſtam.leg.nemo poteſt,vbi dixi,ff de legat.1.l.quod de bonis,§.frater cum hæredem,ff.ad l.Falc.* Sed lex Regia concedens hoc priuilegium nobilibus, ne capiantur pro debito ciuili,publicam,& non priuatam tantum vtilitatem continet, vt conſtat ex præd. l.& probatur per text.*in leg.ſpe,Cod.quæ res pign. oblig. poſſ.* Præterea *in dict.leg.4. Regia* conceditur hoc priuilegium nobilibus, *& in l.5. ſtatim ſequenti* hoc idem priuilegium repetitur & confirmatur, quaſi inſinuans nobis lex, hoc priuilegium irrenuntiabile eſſe, quod ipſa non ſine iuris miniſterio iterum inculcat, *argum.text.in l.qui bis idem,ff. de verb.oblig.* 57

Præterea † *in l.6.* omnia priuilegia nobilibus (quos *hiioſdalgo* appellamus) competentia ad eorum vxores extenduntur,quantumcunque ipſæ nobiles non ſint, in quo videtur lex nobiles Cæſaribus adæquare,quorum vxores ex perſona maritorum Imperialium titulorum apicibus decorantur, *leg. Princeps bona,ff. de legibus, leg. bene à Zenone,ver ſed ſcimus,ibi,eodemque modo. C.de quadrien.præſcript.* Quorſum igitur ll.Regiæ hæc priuilegia nobilibus conceſſa extendenda putauerunt, & ſæpius repetunt tam enixa adhibita ſolici- 58

ſolicitudine,ſi priuata nobilis renuntiatione tolli poſſent?

59 Septimo † pro hac eadem opin. facit,quia lex Regia vetans nobilem capi pro debito ciuili, prohibitoria eſt: legi autem prohibitoriæ renuntiari non poteſt,vt tenet Azo *in ſumma, C. ne fideiuſſor.dot.dentur,gloſ.magna in l.1.eodem titul. in verſ. item an poteſt*, quæ gl. eſt communiter approbata,*vt ſuo loco videbimus*,igitur ita & eodem modo non poterit nobilis renuntiare huic legi, cum ſit prohibitoria.

60 Octauo † pro hac eadem opinio. allego bonum text.iuncta gloſſ. *in l. à diuo Pio,digeſtis de ritu nupt.* pro cuius text. inductione præſuppono, ex leg. Iulia & Papia, non licere Senatori libertam vxorem ducere,*vt in l. lege Iulia,digeſtu de ritu nupt. l. fi.C.de nupt.* Hoc ſic præſuppoſito, inquit *d.l.à diuo Pio*,iuncta gl.quod huic priuilegio Senator renuntiare non poteſt: igitur nec nobilis poterit renuntiare prædict.beneficio,quod ex l. Regia ei conceditur, ne ſcilicet capi poſſit pro debito ciuili. Quod corroborat,quia ſupradict.l. Iulia videtur eſſe contra ſummam illam libertatem,quæ in matrimoniis iure concedi ſolet, *vt in l. Titia,quæ ex alio,digeſt.de ver.oblig.l.libera. C. de inutil. ſtipul.cum ſimilibus.* Nam videtur infringi hæc libertas, cum genus quoddam perſonarum excluditur, cum quo contrahere non liceat, argumento text. *in l. cum ita legatum, & in l. hoc modo legato,ff.de condi. & demonſtrat.* & tamen adhuc Senator renuntiare illi non poteſt, quanto igitur minus renuntiare poterit nobilis prædicto beneficio, ne ob debitum ciuile incareeretur, cũ illud ſibi à lege concedatur in ſignum ſuæ nobilitatis. Nec obſtabit,ſi dicatur,*l.illam à diuo Pio,* eſſe iam hodie correctam iure ciuili, *per d. l. fin. C. de nupt.* quam proculdubio de iure canonico, quo licet vnicuique ducere, quam velit, in vxorem, adeo, vt cum ſerua teneat hodie contractum matrimonium,*vt in capit.propoſuit, de coniugio ſeru.* item cum meretrice,*vt in capi. inter opera, de ſponſalib.* imo vero generaliter præcipitur, vt quos Deus coniunxit, homo non ſeparet: text. *in capit. penultimo 33. quæſt. 2.*

61 Nam reſpondeo, † quod licet lege correcta vti non debet in ſuo caſu, bene tamen licet ex ea argumentum ſumere,modo lex correcta ſit inſerta in corpore iuris: pro quo eſt text. *in c.* auctoritate Martini, *de conceſ. prebend.libr. 6.* vbi Bonifacius Octauus allegat ll. correctas in argumentum,& ita per illum text. tenet Bart. *in l. fin. num. 3.ff. ad l. Cornel.de falſ.* cuius opinio communem dicit Gomez. *in §. in perſonam,numer. 17. Inſtitut. de action.verſi.*ſed tamen hoc dictum.Et ita remanet hæc ſecunda opinio negatiua bene fundata, ſcilicet quod nobilis (hoc eſt fidalgus) non poſſit renuntiare huic beneficio, quod iure Regio ſibi conceditur, ſcilicet, ne capiatur pro debito ciuili. Quæ opinio in hunc ſenſum accipienda eſt, vt quamuis renuntiet, poſſit, non obſtante ſua renuntiatione, allegare ſuam nobilitatem, & petere, ne capiatur nec detineatur in carcere pro debito ciuili,& ſi captus fuerit,quod relaxetur,& iudicem ad id teneri, conſtito de nobilitate allegantis. Et profecto, licet articulus hic dubius & ſatis controuerſus ſit,hæc tamen ſecunda opinio verior mihi videtur & tenenda in iudicando & conſulendo, quæ etiam non caret auctoritate:nã eã tenet Ciſuẽtes *in d. l.79.Taur.verſ.quarto quæro*, ex vnico & ſatis infirmo fundamento, & ibi Anton.Gomez *num.3.*& idem Anton.Gomez *in 2. tom. cap. de qualit. contract. num.54.* Et hanc opinionem aſſerit eſſe magis communem opinionem Doctorum *in leg. alia, §.eleganter,ff.ſolut. matrim.* Ioannes Arce ab Otalora *in tractatu de nobilit.in 3.parte princip.cap.6.n.3.fol. totius oper.39. in prima impreſſione, & in ſecunda folio 94.* Hanc etiam opinionem inquit ſibi videri communi omnium conſenſu, vſu & applauſu receptam Mench. *de ſucceſ.creat.§.22. num.77. in verſ. poſtremo hæc pars*, qui numeris præcedentibus latiſſime eam probat & ſequitur de iure communi,*& n.78.* eam etiam ſequitur de iure Regio, quicquid alias tenuerit:hanc eandem opinionem late probat & ſequitur Doct. Didac. Perez *in l.1.tit.2.lib.4.ordin. colum.1365.cum duabus ſequentibus*,vbi allegat aliquos ex ſupra allegatis pro & contra.Hanc etiam opinionem ſequitur Doct. Auiles *in proœmio cap. prætorum,gloſſ.1. num.27.* licet idem Otalora *in ſecunda parte tertiæ partis princip. numero 8.* dubitet de hoc articulo in facti contingentia,dicens iam vidiſſe contigiſſe & dubitatum fuiſſe apud Cæſaris auditores. Tandem reprobat Gregor. Lopez *in dict. l.34. titul. fin. part.7. in gloſſ. de ſangre*, qui tenet primam opinio. ſupra poſitam affirmatiuam;eandem negatiuam ſequitur Burgos de Paz *conſ.10.num.17.*

Quæ ſecunda † opinio negatiua in tantum procedit, vt etiamſi præd. renuntiatio priuilegij ſupradicti nobilitatis iurata fuerit,adhuc non valeat,nec teneat,*vt expreſſe tenet* Anton.Gomez *in l.79.Taur.num.3.*ea ratione, quia hoc priuilegium eſt remedium reuerentiale toto generi nobilitatis,cui per particularem derogari non poteſt, *argumento text.in l.alia, §.eleganter,ff.ſolut.matrim.& ibi communis opin.ita* Anton.Gomez, *vbi ſupra*,pro quo melius allegaſſet *dict.cap.ſi diligenti*,quod ſupra induximus pro hac opinio. Quam etiam tenet idem Anton. Gomez *in d.2.tom.c.14.de reſtit. min.num.24.colum.2.illius numeri,ad medium,ſequitur etiam Didac.Perez, vbi ſupra.* Quæ ampliatio non multum firma videtur,tum propter dubium, quod eſt in articulo principali renuntiationis huius priuilegij abſque iuramento factæ, cum ſint grauiſſimi auctores,& plura fundamenta pro vtraque parte:quæ dubietas tolli videtur per appoſitionem iuramenti, tum etiam quia iuramentum confirmat actum, & omnino eſt ſeruandum, quoties poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ,vt poteſt in propoſito. 62

Tum etiam † ex traditis per Roland. à Valle *conſil.13.num.10 & 18.lib.1.* vbi alios allegans tenet,quod per clauſulam renuntiationis omni legum & iuris auxilio cum iuramento videtur renuntiatum beneficio,ne quis conueniatur,niſi in quantum facere poteſt:item & beneficio non incarcerandi. Nec videtur obſtare *dict.c.ſi diligenti, de for.compet.* quia loquitur in clerico renuntiante cum iuramento ſuo foro, quo caſu non poteſt recte negari, maiorem rationem prohibendæ renuntiationis eſſe, quam in noſtro, licet aliquo modo videantur alludere hi duo caſus inter ſe. Non obſtabit etiam, ſi dicatur, iuramentum in propoſito, de quo agimus, non eſſe ſeruandum, tanquam in præiudicium tertij, hoc eſt, totius ordinis nobilitatis, *argum.text.in cap. quamuis pactum,de pact.in 6. & in c. cum contingat, de iureiur.* quia poteſt reſponderi, principaliter eſſe in præiudicium renuntiantis cum iuramento, ſecundario vero & incidenter in præiudicium ordinis nobilium, 63

bilium, quo caſu iuramentum bene confirmat renuntiationem, & eſt ſeruandum *iuxta text. in dict. cap. quamuis pactum, iuncta ſua gloſſ. fin. communiter approbata, vt ibi late diximus.* Et ita mihi ſemper dubia viſa fuit ex ſupradictis ampliatio hæc, etiam eo caſu, quo in articulo principali, quando in præd. renuntiatione priuilegij nobilibus conceſſi, non adeſſet iuramentum, eſſet tenenda opinio negatiua, quia ſi alicui verior & tenenda viſa fuerit prima opinio affirmatiua, abſq; dubio tenebit hanc meam opin. contra ſupradictos auctores, quod ſcilicet renuntiatio præd. confirmetur iuramento, & ſit ſeruanda, quæ ex pluribus ſimilibus confirmari poterat, vbi renuntiatio ſimpliciter alias prohibita firmatur iuramento, quæ in ſuis locis & capitulis dicentur, & ita eam teneo, quam poſtea inueni tenere nouiſſime cum Mench. quem refert Baeça *in dict. tractatu de inope. debit. capit. 16. num. 91. & ſequentibus.* Et retenta ſupradicta opinione principali negatiua, quando ſcilicet non adeſt iuramentum in renuntiatione, reſpondeo fundamentis contrariæ partis primo loco adductis. Et primo non obſtat regula vulgar. quæ habet, poſſe quem fauori pro ſe introducto renuntiare, nam illa vera eſt & procedit, quando fieri poteſt renuntiatio abſque alterius iniuria hæc autem renuntiatio priuilegij nobilibus competentis ex l. Regia omnib. nobilibus iniuriam facit, eiſque iuſtam mouet indignationem, cum videant nobilitatem vilipendi, quare minime eſt admittenda.

64 Quæ † reſponſio confirmatur ex eo, quod licet iuramentum calumniæ merum fauorē vtriuſque partis contineat, ne alter alteri quicquam obtrudat falſi, ei tamen renuntiari minime poteſt, *l. 2. §. ſed quia veremur, Cod. de iureiurand. propter calum. dand.* quoniam iniuria fieret iudici ex tali renuntiatione, cuius etiam intereſt, ne falſitas in iudicio committatur: quare etiam ex conſuetudine præſcripta iuramentum hoc remitti non poſſet, ex text. *in capit. cæterum, de iuramēt. calumniæ,* qui loquitur in clericis ad eruendam veritatem. Nec obſtat, quod tacite poteſt iuramentum hoc omitti, ex text. *in cap. 1. §. propter de iuram. calumniæ, lib. 6.*

65 Præcipue hodie iure Regio, † quia ſi bis non petatur, licet omittatur, proceſſus non eſt nullus, *vt in l. 10. tit. 17. lib. 4. noua recopilat. Reg.* quia poteſt reſponderi, quod ex quo iudex non exigit à partibus hoc calumniæ iuramentum, videtur partis vtriuſque integritati nimis confidere: quare neceſſarium non videtur iudici iuramentum hoc præſtare ad veritatem eruendam.

66 Nam ſi iudici viſum fuerit opus, † poterit vbicunque & in quacunque parte iudicii, etiam poſt concluſum in cauſſa partes ipſas interrogare pro eruenda veritate, *vt in l. vbicunque, ff. de interrog. act.* tradit Curt. Iun. *in l. admonendi, num. 75. ff. de iureiur.* vbi refert Felinum late declarātem, qui eſt videndus. Imo etiamſi pacto iurato partium poſſit iuramentum calumniæ remitti, adhuc tamen iudex hoc caſu ex officio poterit partes ad iurandum de calumnia compellere pro eruenda veritate ſecund. Mench. *lib. 1. controu. vſufreq. cap. 25. in principio, n 5.*

67 Item non obſtat conſideratio illa, † quam ex l. Regia deduximus, ibi: *Porque en tal caſo el miſmo quebranta ſu libertad.* Nam illi reſpondet Otalora & Mencha. *vbi ſupra* diuerſis modis: ego hoc modo ſatisfacio, quod ibi multa concurrunt, vt priuilegium illo caſu periclitetur, & in primis perpetuus ille fiſcalis patrimonij fauor, ex quo ceſſare videtur illa nobilitatis prærogatiua, *argument. text. in l. ſi is qui, in fin. ff. de iur. fiſc. l. 2.* & per totum, *C. de priuileg. fiſc.* maxime cum ibi fiſcus agat de damno euitando (hoc eſt) de patrimonio ſuo recuperando, quo caſu ſemper cauſſa fiſci melior eſt.

Nam † text. *in leg. non puto ff. de iur. fiſc.* ex quo videtur contrarium probari, intelligendus eſt, quando fiſcus agit ex cauſſa lucratiua, priuatus vero de damno euitando, tunc enim contra fiſcum erit iudicandum in dubiis quæſtionibus, non vero quoties fiſcus agit de damno euitando: quia tunc melior eſſe debet cauſſa fiſci. Ita text. illum intelligunt Cuman. *num. 11.* Soc. 8. Iaſ. 37. Ripa 4. *in l. 1. ff. ſolut. mat.* Angel. de Aret. *in §. fin. num. 11. Inſtitut. quib. mod. teſtamenta infirmen.* Iaſ. *in §. ſi quis agens, n. 11. Inſtitut. de act.* idem *in l. de die, in princip. n. 3. ff. qui ſatiſdar. cog.* communem eſſe hunc intellectum teſtatur Alberic. *in l. vnic. §. fi. col. fin. C. de caduc. tollend.* Dicit magis veram & communem opinion. hanc. Anton. de Fano *in tractatu de pignoribus 2. p. membr. 4. num. 117.* teſtatur etiam communem Anton. Gomez. *in l. 9. Taur. nu. 25.* Præterea & ſic ceſſaret hæc fiſcalis patrimonij conſideratio, non recte poſſet vnquam dici gaudere nobilem huius priuilegij prærogatiua aduerſus Principem ipſius priuilegij auctorem, *arg. text. in l. ad res donatas,* ibi, *Quod minime dicendum eſt, ne eo caſu liberalitatis ſuæ donator pœnam patiatur, ff. de ædilit. edict.* 68

Præterea † etſi lex hunc caſum expreſſe non excepiſſet, videretur adhuc tacite hæc exceptio ineſſe, cum Princeps generalem hanc prærogatiuam concedens nobilibus aduerſus ſuos creditores, intelligendus ſit ſuam perſonam excepiſſe, ex iuris vulgata regula, quæ habet, in generali ſermone ſemper intelligendum fore exceptam perſonam loquentis, *l. qui inſulam, §. colonus, ff. locat. cum ſimil.* Præterea ipſe conſidero, quod in actu in quo requiritur exuberantia bonæ fidei, non habent locum regulæ communes, ſcilicet, quod in omni debito & ſpecie non differenti habeat locum compenſatio, vt ſunt iura vulgaria. 69

At vero in cauſſa † depoſiti id locum non habet, propter exuberantiam bonæ fidei, quæ in illo contractu requiritur, *l fin. C. de compenſat, §. in bonæ fidei,* ibi, *Ne ſub prætextu compenſationis depoſitarum rerum quis ex actione fraudetur, Inſtitut. de acti. text. in cap. fin. de depoſit.* vbi ita ſcribitur: *Vt contractus, qui ex bona fide oritur, ad perſonam minime referatur, l. penult. C. depoſit.* At vero licet hominibus nihil tam conueniat quam pacta ſeruare, *l. 1. in principio, ff. de pact. l. 1. ff. de conſtit. pecun. cum aliis,* negari tamen non poteſt, quin grauius ſit Principi fidem datam non ſeruare argumento text. *in l. omne delictum, verſicul. qui manus,* ibi, *augetur, &c ff. de re milit. facit text. in l. aut facta, §. perſona, ff de pœnis, in §. atrox, ibi, vel ex perſona, &c. Inſtitut. de iniur.* 70

Præterea etſi hæc † omnia ceſſarent, adhuc poſſet reſponderi l. Regiæ ſuprad. ne obſit ſupradictæ veriori & cōmuni ſententiæ negatiuæ, nā ibi agitur de renuntiatione tacita, quæ plus roboris interdum iure ſortitur, quam expreſſa, ex text. *in leg. filiusfamil. §. veterani, ff. de procurat.* & idem eſt in tacita prohibitione, *argumento text. in lege vero procuratori, §. fin. de ſolut.* Maxime quod in defraudatione 71

datione vectigalium fraus eſt delictum reatus, qui hanc nobilitatis prærogatiuam excludit, ex tex. *in l.* 1. *C. vbi ſenat. vel clariſſ. Quod poteſt probari* exemplo non diſſimili: nam, *vt dictum eſt ſupra*, maritus non poteſt renuntiare exceptioni, quam habet, ne ab vxore conueniatur vltra quam facere poſſit, adeo vt poſt rem quoq; iudicatã poſſit hac exceptione iuuari, *vt in l. ex diu.* § *ſi. ff. ſolut. matr.*

72 Poſſet tamen† ex tacita quadam renuntiatione veluti admixta fraude, illi priuilegio renuntiare, puta ſi maritus rei vxoriæ actione conuentus negaret ſe cum tali muliere cõtraxiſſe matrimonium, nam poſtea de mendacio & fraude conuictus, in ſolidum eſt excutiendus, argumẽto tex. *in l ſi vnus*, § *final. ff. pro ſocio*, per quem tex. & alios ita voluit Bartol. *in l.* etiam, § *licet columna fina. nu.* 3. *verſic. quæro quid de dolo, ff. ſolu. mat.* Alex. *in l. maritum in* 11 *fallentia*, eodem *tit. Socin in regula* 257. *in paruis, verſic. quinto fallit.* Iaſ. *in l. fin. num.* 8. *C. de fideicommiſſ.* idem Iaſ. *in l. qui cum ſe, n* 3. & *ibi* etiam Ripa *num.* 1. Vincent. *nu.* 4. *ff. de re iudic.* Iaſo. *in l. quod te mihi, nu.* 30. *ff ſi cert. per.* Campecius *de dote.* 3. *part. q.* 238. *verſicu. vndecimo fallit.* Et in nobili negante ſe nobilem ſcienter tempore cõtractus & obligationis idem ſtatutum eſt vt *ſupra* diximus. Ex quibus bene ſatisfactum eſſe videtur dict. l. Regiæ. ne obſit noſtræ opin. multa enim ibi concurrunt vt viſum eſt, ex quibus conſtat & valet illa tacita renuntiatio: imo videtur eadem lex probari, quod ſi illa ceſſent, numquam renuntiatio admittenda ſit, *ex text. in l. ius ſingulare. ff. de legib.*

Non obſtat etiam *text. in d. l. ſi conuenerit, iunct. ſua gl. ff. de re iudic.* nam illa in priuilegio ſocietati dato loquitur, quod ſi remittatur, nemini fit iniuria. ſecus vero eſt in propoſito, quia ex renuntiatione nobilitatis maxima irrogatur iniuria toti nobilitati.

Non obſtat, quod diximus, poſſe liberum hominem operas ſuas locare in perpetuum, quia prꝫterquam quod contra id tenet *gl. in l poſt certi.* & *ibi* etiam Bald. *C. de liberal. cauſ.* Dynus & quidã alij *in l. Titio centum* § . 2. *ff. de cond. & demonſtrat.* eo quod ex hac perpetua locatione operarum inducta videatur quædam ſeruitus *argumento l.* 2. *ff. de lib. homin. exhib. & in dict. leg. Titio centum*, §. 2. vbi probatur, quod ſi Titio centum relicta ſint, ita vt à monumento tali non recedat, vel vt in illa ciuitate domicilium habeat, non habet locum cautio, quia per eam ius libertatis infringitur: poteſt reſponderi ad communem opin. ſupradictam, ea ratione ſuſtineri.

73 Quia † licet locatori regulariter ſeruire per ſubſtitutum, *l. quiſquis, l. ad ſimilitudinem, C. de epiſcopis & cleric. l.* 3. *ff. de vſufruct. legat.* Vnde ſi eſſet electa induſtria certæ perſonæ, videtur quod non valeat locatio perpetua operarum, & quod hoc caſu limitanda ſit ſupradicta communis opinio huius fundamenti, cum in eo ſublata fuerit facultas illa ſeruiendi per ſubſtitutum, *leg. nemo eſt qui neſciat, ff. de duob. reis, l. inter artifices, ff. de ſolut. l. vnic.* §. *ne autem, C. de caduc. tollend.*

Poteſt etiam reſponderi huic fundamẽto, quod licet vera ſit communis opinio ſupradicta, de qua in hoc fundamento, & dato quod procederet indiſtincte, adhuc nobis nihil obeſſet, quia loquitur in caſu multum diuerſo & diſſimili à noſtra propoſita quæſtione, quia quod quis locet operas ſuas in perpetuum, ac per hoc videatur quodammodo libertas ſua infringi, non tamen ex hoc iniuria fit aliis hominibus, nec reſultat alicui ordini opprobrium, nec ipſi hoc modo ſe obligant: quia ipſe ſe obligauit ad operandum in ſuo officio, quod poteſt, imo ſe pati venire ad pretium participandum & ſic ſeruum effici, vt *ſupra* eſt dictum. At vero in noſtra principali quæſtione iniuria non tantum fit nobili renuntianti priuilegium illud, quia ipſe decoratur in hoc ſua nobilitate, ſed imo toti generi & ordini nobilium fit iniuria, opprobrium & vituperium, vt *ſuprà* non ſemel dictum & probatum eſt, & ita bene remanet ſatisfactum huic fundamento contrariæ partis.

Non obſtat text. *in d. l. ſi quis crediderit, ſuprà allegat.* cum non ſit par ratio in vtroque, nam ibi acquiritur beneficium non habenti, quod non eſt prohibitum: nos vero agimus de priuando nobilem ſua prærogatiua, quod cum totius nobilitatis infortunio admitti non debet.

Non obſtat etiam, quod de beneficio ceſſionis diximus, quod poſſit renuntiari: nam id eſt contra communem opinionem quam infra alio capite ſuo loco trademus. Præterea dato ſed non conceſſo, quod valeret pactum renuntiationis iuris cedendi bonis, nihil obeſſet ſupradict. receptæ ſententiæ negatiuæ, cum renuntiatio illa ceſſionis fiat ſine cuiuſpiam alterius iniuria quam renuntiantis, hæc vero renuntiatio nobilitatis cum aliorum iniuriam contineat, admittenda non eſt. Præterea beneficium illud ceſſionis bonorum eſt ſubſidiarium & flebile, *vt in l. penul. C. qui bon. ced. poſſ.* & miſerabile eſt, *vt in l. fin C. eo tit.* quare nil mirum ſi quibuſdam viſum fuerit, eius renuntiationem admittendam fore.

Nec obeſt etiam text. *in l. final.* §. *fin. C. de temp. appellat.* Nam ibi ideo renuntiatio iuris appellandi admittitur, ne lites in longius protrahantur, atque ita fiant immortales, quod ſemper fuit curæ Imperatori, ex text. *in leg. properandum, in principio, C. de re iudic.* & alibi ſæpiſſime.

Præterea illud, quod vnus ex litigantibus, nempe appellans, poſſit renuntiare appellationi, procedit re integra, antequam incipiat eam proſequi, *vt in l. ſi quis libellos. C. de appellat.* ſecus alias quia tunc non poteſt ei renuntiare in præiudicium appellati: ita in terminis tenent & declarant Ioan. And. & Dominicus, eoſque referens Fel. *in c. cum Ioannes, nu.* 19. *de fid. inſtrum. & in c. ſignificauerunt num.* 5. *in verſic. ſic, nam ſi appellans, & in verſic. conſidera etiam, de except.* Nec obſtat, *l. ampliorem, C. de appellat.* vbi quod appellatio interpoſita ab vna tantum parte, prodeſt alteri non appellanti, fitque ei communis, vt iudex poſſit in eius fauorem reformare ſententiam. Quod adeo procedit, vt pars, quæ appellauit, non poſſit renuntiare ſuæ appellationi in præiudicium alterius, cui ex prædict. appellatione eſt ius quæſitum, vt cum aliis reſoluit Ant. Gom *in l.* 22. *Taur. num.* 24. *verſic. quarto*, quia reſpondetur primo, procedere re non integra: ſecus vero erit, ſi ſtatim re integra renuntiet, ſecundum Felin. *vbi ſupra per d. l. ſi quis libellos*, tenet etiam in terminis Azeued. *in l.* 3. *num.* 53. *in princip. tit.* 8. *lib.* 4. *noua collect. Reg.*

Secundo reſpondeo, *dict. leg. ampliorem*, procedere, quando ſimpliciter victus appellauit à ſententia: ſecus in partibus facientibus contra ſe tantum, iuxta gloſ. *in dict. leg. ampliorem, verb. iudicatis*, Dominic. & cum referẽs Fel. *in d. c.*

cum

cum Ioan.*num.20.in fine* & alios allegantem *deciſ. Pedemont.142. num.27.*

Vera igitur in propoſito erit reſolutio, quod quamuis appellatio ſit communis vtrique parti, *vt in d.l.ampliorem,cum ſimil.* re tamen integra, antequam appellans incipiat eam proſequi, poteſt eidem renuntiare. Secus tamen poſtea, ſi libellus vel ſententia contineat vnum caput, vel pura connexa: ſi vero contineat plura capita ſeparata, & vna pars appellauit à certis tantum capitibus, hoc eſt à capitibus cõtra ſe facientibus non vero ab aliis, altera pars, quæ non appellauit non poterit ſe iuuare illa appellatione circa alia capita diſtincta & ſeparata, à quibus non eſt appellatum, ac proinde poterit appellans ſuæ appellationi renuntiare. Erit ergo optima cautela & practicata pro appellante, vt ſemper appellet in partibus facientibus contra ſe, & in partibus facientibus pro ſe acceptet ſententiam, & illi acquieſcat. Ita tenet gl. *in d. l. ampliorem,verb.iudicatis,*& *ibi* Dd. Abb.*in d.c.* cum Ioan. *num.17.circa fi.*& *ibi* Felin. *n.19. cum ſeq.* ſequitur alios allegans Boer. *d. dec.73.* per totam, & Ant. Gom.*2.tom.de qualitat.contract.c.11.n.16.in verſ.3. effectus eſt, dec. Pedemont. vbi ſuprà* & alios plures allegans Azeued. *vbi ſuprà n.53.cum ſeq. & in l.1. num.3. tit.18.* eodem *lib.4.* & inquit Gomezius *in regula Cancellariæ de triennal.poſſeſſ. quæſt.55. in verſic.hinc voluit Innoc.* quod ſecundum Innoc.& communiter Dd.*in cap. ex parte, el 2. de reſcript.* ſi appellatus recepit appellationem, vel alias intereſt ſua, ne appellatio deſeratur, non poteſt appellans illi renuntiare, niſi quatenus tendit in ſuum fauorem, neque etiam permittere, quod fatalia labantur, quod eſt idem:& ſi appellans contrarium fecerit, poteſt appellatus proſequi deſertionem, & à iudice appellationis condemnationem expenſarum obtinere: ſed intelligendus eſt iuxta *ſuprà* dictam reſolutionem. Similiter ſi iudex condemnauit aliquem in principali & omiſit condemnationem expenſarum, & victus appellauit tantum à ſententia in eo in quo ipſi præiudicat, non in aliis, tunc appellatio prædicta non ſuſpendit omiſſam expenſarum condemnationem, cum hæc victo appellanti vtilis ſit, non vero contraria, ideoque opus habet victor appellatus ab huiuſmodi omiſſione appellare, ſi velit ſibi conſulere: ſicut quando expreſſe iudex dixit in ſententia ſe non facere condemnationem expenſarum: ita Abb.*in d.c.*cum Ioan.*num.17.*Greg. Lopez,*in l.9.gloſſ.1.tit.23.part.3.* & Couar. *in practic.qq.cap.27.n.5.in verſ.ſed ſi quis*, & Abb. *in d.c. ſignificauerunt,n.11.* aliud volens loquitur in ſimplici appellatione à ſententia. Vnde limitandus eſt in caſu quo appellatio tantum fiat in partibus contra ſe facientibus, vt per eundem Abb. *in d.c.* cum Ioan.*d. num. 17.* & cæteros *ſuprà* citatos. In Francia tamen opus eſt ab vtraque parte appellari, ſiue ſuper vno capitulo ſeu articulo ſeparato ab aliis, ſiue ſuper vno ſolum vel coniuncto, alias non reformatur, niſi in parte à qua appellatum fuerit: ita Boër. *vbi ſuprà,num. 8.* Rebuff. & alij citati per Azeued.*vbi ſuprà,num. 53.* vbi dicit quod in Cancellariis noſtris ſic itidem audit vti ex ſtylo, ſed de iure tenendum eſt, quod prædixi. Quando autem dicantur vnum, vel plura capitula ſeparata vel connexa, vltra Dd. *in c. ſi duobus, de appel.* & Boër.& cæteros *ſuprà* citatos, agit bene Menoch. *de arbitr.iudic. libr. 2. centuria 1.caſu 95.n.14.cum ſeq.* Hæc autem diuerſa ſunt à noſtra quæſtione principali renuntiationis nobilitatis, ac proinde non obſunt in propoſito, nec ab eis aliquid ſumi poteſt contra hanc ſecundam ſententiam, de qua agimus, quod vrgeat.

Nonobſtant reſponſiones quæ ad aliqua fundamenta noſtræ principalis opinionis negatiuæ traduntur per Couar.*vbi ſupra* tenentem primam opinion.quia debiles ſunt, & quæ non eneruant vires eorum, tum prætetea illis reſpondet Mench. *vbi ſupra d.§.21.*

Poſſet † tamen dici, quod prima opin.affirmatiua procedat in nobili ex priuilegio, qui quidem poſſit ſuo priuilegio, quod tantum ſibi eſt conceſſum, ſeu potius datum, non quidem à lege, ſed à Rege, renuntiare, quaſi ex huius renuntiatione non lædatur nobilitas vera aliorum, quia nobilitas data priuilegio non tanti eſt apud veros nobiles ſanguinis, vt ſibi iniuria facta videatur, ſi is in carcerem detrudatur, cum nobilitas illa datiua ſit, quæ non habet præexſiſtentem materiam vnde oriatur, ac quidem diuerſa à vera nobilitate, quæ natiua appellatur, quia habet præexſiſtentem materiam vnde orta fuerit, ſcil.a claro & antiquo ſanguine, & ſtipite prædeceſſorum ſuorum & maiorum, argumento eorum, quæ tradunt Dd. *in l.iuris gentium,in principio & in §. ideo,ff. de pact.* de actionibus natiuis & datiuis. Quinimo nobilitas hæc priuilegio quæ ſita ſolet apud bonos & graues viros vilipendi excelſiorque multo eſt nobilitas alia ſanguinis. Et hoc eſt, quod videtur ſenſiſſe Didac. Perez *vbi ſuprà col.* 1368. dicens quod nobilitas non perfecte cauſſata nec formata in aliquo, renuntiari poteſt quoad renuntiantem, in quo quaſi poſſeſsio ceſſat, quamuis ipſe exemplificet, quando nobilitas non eſt perfecte cauſſata, ex defectu forte probationis: nam idem videtur eſſe, ſi nobilitas ſit noua *(vt ita dicam)* hoc eſt, priuilegio data. Et ita mihi videtur tenendum, quamuis viderim doctiſſimum virum renuiſſe contrarium, ſcilicet, vt in hac quoque nobilitate datiua eadem ſecunda opinio negatiua ſit tenenda, ſicut in vera nobilitate. Nam ex quo quis eſt conſequutus hæc iura nobilitatis, ſiue ex priuilegio principali, ſiue à parentibus ac maioribus, toti nobilitati hac ſua renuntiatione præiudicat, quod minime eſt admittendum. Sed ipſe adhuc præcedentem meam opin. magis probo, ſcilicet, vt noſtra ſecunda principalis opinio negatiua non procedat in hoc nobili ex priuilegio, ſed potius contraria primo loco poſita, ſcilicet, quod poſſit renuntiare prædict.ſuo priuilegio, ne capiatur pro debito ciuili, per ſupradicta, & quia in eo videntur ceſſare rationes & fundamenta ſecundæ opinionis negatiuæ, & quia priuilegio ſuo poteſt quis libere renunciare, præcipuè cùm renuntiatio hæc non ſit opprobrium veris nobilibus. De hac limitatione vide nouiſsime Baëçam, *vbi ſuprà cap.16. num.97.* 74

Vltimo cenſeo, † fideiuſſorem ignobilem datum pro nobili pro debito ciuili, poſſe & debere incarcerari; non enim gaudet priuilegio principalis in hoc, qua illud priuilegium eſt perſonale & non tranſit in fideiuſſorem, vt cum Angel probat Didac. Perez *in l. fin. tit.17. libro 8. ordin. in gloſſ.fuyeren por no pagar.pag.346. colu.1.* 75

## SVMMARIVM.

1 *Clericus inops pro debito ciuili non eſt excommunicandus: præſtare tamen debet cautionem de qua in cap. Odoardus, de ſolut.*

2 *Sed quod fateatur debita, opus eſſe ad hoc vt illo priuilegio gaudeat.*

3 *Debitor non admittitur ad ceſſionem bonorum faciendam, antequam recognoſcat debitum, vel ſit condemnatus vel confeſſus in iudicio.*

4 *Clericus non habens vnde ſoluat debita, non cogitur cedere bonis, & num. 6.*

5 *Nobilis attentis legibus Regiis non tenetur cedere bonis nec ſeruire creditoribus pro debitis.*

6 *Clericus vigore conſuetudinis, quæ eſt in Laicis, non debet cogi ſeruire ſuis creditoribus.*

7 *Clericus pro debitis ciuilibus non tenetur vltra quam facere poteſt, nec pro eis poteſt incarcerari.*

8 *Exſequutio non eſt facienda in ſtipendiis & in certis quibuſdam rebus militum, aliis bonis exſiſtentibus, in quibus fieri poſſit.*

*Exſequutio non debet fieri in præbendis clericorum, hoc eſt eorum fructibus & ſtipendiis* & *infrà* num. 17.

9 *Decretum ſancti Concilij Tridentin.* ſeſſione 25. cap. 3. *de reformatione, intelligitur.*

10 *Clerici minoribus tantùm ordinibus inſignitis an gaudeant priuilegio*, d. c. Odoardus, de ſolut. & num. ſeqq.

11 *Clericus coniugatus cum vnica & virgine tonſuram & habitum clericalem deferens, an poſſit carcerari pro debito pecuniario?*

12 *Cap. nullus, de foro compet intellectus.*

13 *Clericus prima tonſura ad hoc vt gaudeat priuilegio fori in criminalibus, quæ requirantur hodie?*

14 *Clericus habens beneficium, de quo viuere poſſit, conueniri in ſolidum,* & numeris ſeqq.

15 *Maritus artifex, qui ex ſua perſona poteſt victum quærere, condemnatus in quantum facere poteſt, tenetur cedere nomina debitorum, etiamſi alia bona non habeat.*

16 *Socius ratione ſocietatis non tenetur vltra quam facere poſſit, præterquam ſi habet officium, ex quo poſſet ſe ſuſtinere, quia tunc in ſolidum tenetur ſoluere.*

17 *Clericus ſi ſit oppreſſus debitis, & habeat beneficium tantum, non vero alia bona, & conueniatur à creditoribus ſuis iudex adiudicabit ei fructus dicti beneficij pro rata quantitatis debita, dimiſſa clerico congrua portione ex eiſdem.*

18 *Clericus licet ſuſpenſus ab homine, vel à canone, relinqui ei debet vnde ſe & ſuos poſſit ſuſtentare.*

19 *Pendente ſequeſtro bonorum clerici ſi non habeat ille vnde ſe alimentet, debet alimentari ex fructibus ſequeſtratis, & ſibi ex eis ad alimenta & litem ſufficientes fructus relaxari per iudicem debent.*

20 *Clericus negans ſcienter ſe eſſe clericum tempore contractus, vt ſibi credatur debitum, cum tamen creditor id ignorat, non gaudet beneficio* d. cap. Odoardus.

21 *Clericus poſt contractum debitum occultans bona ſua, ne ex eis ſatisfiat creditoribus, non gaudet dict. beneficio.*

22 *Clericus ſi conueniatur ex maleficio, vel quaſi, non habetur ratione egeat.*

23 *Clericus condemnatus ex delicto, vel quaſi, in quantitate pecuniaria parti applicata, an pro illa gaudeat d. beneficio c. Odoardus? & num. ſeqq. ponitur reſolutio in num. 27.*

24 *Condemnatus pro crimine in pœna pecuniaria, etiam parti applicata pro emenda damni ſibi illati, non habens in bonis luit in corpore.*

25 *Commentatio pœnæ pecuniariæ in corporalem non fit actore inuito, niſi pœna applicata ſit fiſco.*

26 *Condemnatus in pœna pecuniaria ex delicto vel quaſi non poteſt cedere bonis.*

28 *L. 9. tit. 16. lib. 5. noua recop. Reg. declaratur.*

29 *Clericus ſuſpectus de fuga cum propriis bonis, poteſt capi à creditore & tradi proprio iudici detinendus, donec æs alienum ſoluat ex iis bonis, quæ fuit occultare conatus.*

30 *Obligatus certis quibuſdam ratiociniis, effectus clericus poteſt capi & incarcerari per iudicem eccleſiaſticum pro illis reddendis.*

31 *Clericus, qui iurauit ſoluere debitum, an gaudeat beneficio d. c. Odoardus, & numeris ſequent. & ibi quid quando tribus ſententiis fuit condemnatus?*

32 *Ratio quare aduerſus tres ſententias conformes non admittatur exceptio nullitatis.*

33 *Exceptio nullitatis bene admittitur aduerſus exequutionem trium ſententiarum conformium, quando exequutio ſemel facta non poteſt retractari.*

34 *Renuntiari non poteſt beneficio d. cap. Odoardus de ſolut.*

35 *Renuntiatio facta d. c. Odoardus, cum iuramento de non contraueniendo nec allegando illud, bene valet & tenet.*

36 *Clericus iurans ſoluere in ſolidum debitum vel integre, non gaudet beneficio d. c. Odoardus.*

37 *Socius iurans integre ſoluere & non opponere exceptionem aliquam iuris vel facti, non habet beneficium ne conueniatur vltra quam facere poteſt quod alias haberet.*

38 *Clericus iurans ſimpliciter ſoluere debitum, non adiecto ſigno vniuerſali, poterit gaudere beneficio d. c. Odoardus.*

39 *Clericus, qui cum iuramento promiſit ſoluere debitum, ſi non ſoluat, poteſt pro periurio incarcerari: & quod remedium ſit ad hoc euitandum.*

40 *Clericus obligans ſe cum iuramento in forma cameræ, non gaudet beneficio d. c. Odoard. ſed poteſt capi & incarcerari.*

## CAPVT XVII.

### *De beneficio, c. Odoardus, de ſolut. clericis competenti.*

CLericvs † non habens vnde ſoluat debita in totum, vel pro parte, non debet excommunicari, imo ſi eſt excommunicatus pro prædictis debitis, abſolui debet abſque vlla difficultate, præſtita ab eo idonea cautione, vt ſi ad pinguiorem fortunam deuenerit, debita prędicta perſoluet: hic eſt text. celebratiſſimus, & apud omnes vulgatiſſimus *in c. Odoard. de ſolut. l. 23. tit. 6. p. 1.* 1

Sed ad hoc, † vt text. hic locum habeat, requiritur, quod ipſe clericus prius fateatur debita, vt probat

probat text.*hic*, ibi, *Recognoſcentem huiuſmodi debita, ſed propter rerum inopiam ſoluere non valentem.* Quod quidem ſumma ratione nititur, cum priuilegium & beneficium hoc clericis competens fundetur in bona fide (hoc eſt) præſuppoſito, quod clericus debet ſoluere, non tamen poteſt propter inopiam: & rationem reddit gl. *hic* 2.

3 Quia † debitor antequam recognoſcat debitum, vel ſit condemnatus, vel confeſſus in iudicio, non admittitur ad ceſſionem bonorum faciendam, per quam cedens liberatur à carcere, vt *ſuprà cap.præcedenti* dictum eſt, & in ceſſione hoc communiter tenetur ſecundum Abbatem *hic n.*7. & alios plures Doct. alibi, tradit optime Matth. de Afflict.*deciſ.Neapol.*379.*per totam*, Et hæc eſt verior litera, & communis ſenſus, *l.penult. & vltima, ff.de ceſſion.bon.*ſecundum Couarr. *libr.*2. *var. reſol. cap.*1. *num.*5. vbi ad hoc allegat. *l.*1. *tit.*15. *partit.*5. Nam ſi clericus vel cedens bonis negaret debitum, tunc iura eis non concedunt præd. beneficium, ſed tantum confeſſis, vel condemnatis.

4 Et ex † text. *in d. cap. Odoardus*, infertur & bene probatur, quod clericus non habens vnde ſoluat debita, non cogatur cedere bonis: neque eſt aliquod ius quod clericus non habens vnde ſoluat debita, non cogatur cedere bonis: neque eſt aliquod ius quod clericis imponat neceſſitatem cedendi bonis, pro quo eſt bonus text. *in c. peruenit, de fideiuſ.* vbi clericus non compellitur, quod cedat, ſed ſolum redditus eius aſſignari iubentur creditoribus vſque ad ſatisfactionem debitorum. Et ita hanc opin. ſcilicet, quod clericus inops non cogatur cedere bonis, ſicut nec miles ſæculi, *vt in l. miles in principio, ff. de re ind.* & *ibi* Doct.tenet. Abb.*in præſenti, n.*8. cuius opin.aduerſus Hoſtienſ.Ioan.Andr. & Henr.contrariam exiſtimantes ſequitur, & dicit veriorem & frequentiorem Couar.*lib.*2.*var.reſol.cap.*1. *nu.*9. *in principio*, idem tenet & late probat Baëça *de inop. debit. &c. cap.*17. *num.*1. *&* 2. *& pluribus ſeqq.* vbi alios allegans nominatim tenet, quod non debet cogi ſeruire creditoribus, nec eſt detrudendus in carcerem pro debito ciuili, *& num* 9. dicit eſſe magis communem opinionem & eam ſequitur plures allegans, quod non cogatur cedere bonis.

5 Pro quo facit, † quia nobilis etiam hodie attentis legibus Regiis non tenetur cedere bonis, nec ſeruire creditoribus, quia id locum habet in plebeis non vero in nobilibus, vt tenet & probat Anton.Gom. *in l.*79.*Taur.num.*2. Ergo idem à fortiori dicendum venit in clerico.

6 Nec † etiam clericus vigore conſuetudinis quæ eſt in laicis, cogi debet ad ſeruiendum creditori, *vt in c.*2.*de pignor.*tradit Greg.Lop. *in l.*23. *titu.*6. *partit.*1. *in gloſſ. vn clerico à otro, ad fin.* qui omnino eſt videndus: Et quod clericus non teneatur cedere bonis, tenet etiam Matthæus de Afflict. *in conſtitut.Neapol. lib.*1. *de cleric. conuen. &c.rubrica* 66.*num.*6.*fol.*225. vbi admonet clericum, vt ſit cautus, quando conuenitur actione perſonali, vt non dicat, cedo bonis, quia tunc vſque ad interulam poteſt creditor eum ſpoliare ſecundum aliquos vel ſaltem dimiſſis ſibi veſtimentis congruentibus: ſed ſi dicat & opponat beneficium *d.c. Odoard.* ſunt ſibi relinquenda alimenta.

7 Vlterius † addendum eſt ex tex. *in d.c.Odoard.* quod clericus pro debitis ciuilibus non tenetur in plus quam facere poſſit, ſicut nec miles, ac per conſequens non poteſt pro eis incarcerari. Primum expreſſe tenet gl. *in d.l miles, in principio ff. de re iudic.in gloſſ.facere poteſt: verſicul. item quid in milite cœleſtis militiæ*? Reſp. idem multo magis. Quam gl. ſingularem reputat Andreas Barba. *in præſenti capitu.Odoardus*, ad hoc, quod miles cœleſtis militiæ æquiparetur militi terreſtri: Et ita hanc opin.in propoſito ſequitur Abb. *in præſenti, n.*8.& Euerard.*in ſua centur.legal.cap.*22.*in princip.* & hanc opin. teſtatur communem Rod. Suar. *in l.*2.*tit.de los gouiernos, lib.*3.*fori quæſt.*5.*n.*14. *p.*418. vbi etiam aſſerit ſecundum ſupradictum, ſcilicet, quod clericus non poſſit incarcerari pro debito ciuili: quod ſecundum etiam tenet Abb. *d.num.*8. tenet Baëça *vbi ſuprà, n.*1.*&* 2.*ſequent. & num.*5. tenet, quod non poſſit renuntiare huic priuilegio ne conueniatur vltra quam facere poteſt, & quod clericus non carceretur pro debito ciuili, tenet etiam Gregor. Lopez, *in l.*23. *in gloſſ. vn clerigo a otro, tit.*6.*part.*1. vbi ad hoc allegat Ioan. And. & Dominicum *in cap. ſi clericos, de ſententia excommunic.l.*6.per text. *ibi, ſiue debeat laico, ſiue clerico*, & ibi reſpondet ad dictam *l.Regiam*, quæ videbatur facere differentiam inter laicum & clericum creditores clerici: & late agit & diſtinguit, an idem ſit in clerico debitore virtute adminiſtrationis, quam habuit an poſſit carcerari. Et quod clericus non poſſit capi pro debito ciuili, ſtatutum eſt in vtriuſque Regno Siciliæ ſecundum Matt.de Afflict.*vbi ſupr.*& probatur etiam, quia omnes perſonæ quæ non poſſunt conueniri in plus quam facere poſſunt, non poſſunt incarcerari pro debito ciuili, ex communi opin. *ſuprà* tradita *in cap.præcedenti.* Eandem opin. gl. in d.l. miles, ſequitur plures Doct. referens & dicens communem opinio.aduerſus Mattheſ.Alberic. & Paul.tenentes contrarium Couar.*vbi ſuprà. d.l.*2. *var.c.*1.*num.*9. quo non relato, ſed aliis pluribus, eandem opin.ſequitur Didac.Perez *in l.*1.*tit.*3.*l.*1. *ordin col.*107. *in verſ. ex quibus aliud emanat priuilegium.* Hanc eandem opinionem allegans plurimos (inter quos Couarr. *vbi ſuprà*, non tamen Didacum Perez) teſtatur communem dominus Antonius de Padilla *in l.*1.*num.*7.*C.de. iur. & fact. ignor.* & ſupradicti Dd. hoc expreſſe intelligunt, quod clerico debet relinqui neceſſarium pro alimentis ne egeat de quo *infra* latius dicemus. Itaque tenenda eſt hæc communis opinio, tam in iudicando quam in conſulendo: & ita ego ſecundum eam obtinui, cum eſſem patronus clericorum captorum & excommunicatorum pro debitis ciuilibus. Nam allegaui priuilegium hoc clericis competens, & ſtatim habita ſummaria informatione paupertatis abſoluti & dimiſſi à carceribus fuere, pręſtita *ſupr.*dict.cautione iuratoria.

Ex quibus infertur, † quod ſicut exequutio non eſt facienda in ſtipendiis & in certis quibuſdam rebus militum, aliis bonis exſiſtentibus in quibus fieri poſſit, nec in bobus & aliis rebus culturæ, alias ſecus, *vt in l. ſtipendia.C.de exſequut. rei indic. & in l.*21.*&* 23.*tit.*21.*part.*2.*& in l.*3.*titul.*27.*part.*3.& *ibi* Greg.Lop.*in l.*4.*tit.*12.*part.*5.*gloſſ.fin.& in l.*5.*tit.*17. *li.*5.*& l.*25.*tit.*13.*lib.*8.*noua coll.*& tenet Celſ. *in ſuo repert.legum Regni, verb.execucion. n.*6. *&* 15.& late in materia Auiles *c.*1 *pretor, in gloſſ. ni lleuaran.n.*9.*& ſequent.fol.*51.*& ſequen.* & Auen. *in ſuo dictionar.verb.cauallero, fol.*8.*colum.*2. *priuilegio* 2. Petrus Dueñas *in regula* 275.*in* 5.*limitatione, fol.*97. †.Et Matienço *in d.l.*5.*tit.*17.*lib.*5.*noua collect.Reg.gl.*2.vbi *n.*1. limitat in debitis fiſcalibus, 8 †

quia pro his, etiam aliis bonis deficienbus, fiet executio in his inſtrumentis ad culturam agri deſtinatis: pro debitis vero priuatis ſecus, ſic concordans & intelligens eandem *l. 1. ibi in 1. & 2. part.* quæ ſibi ipſis videntur conrtariæ, quamuis hæc conciliatio adhuc non tollat contrarietarem, videndus eſt de ſupradictis nouiſſimè D. Suarez de Paz *in ſua praxi capit. 2. 4. part. 1. tom. numer. 34.* & D. Azeued. *in l. fi. num. 45. cum ſequentib. tit. 21. lib. 4. noua coll. Reg.* vbi nos hoc in loco citat, & bene declarat.

Ita etiam fieri non debet executio in præbendis clericorum (hoc eſt) in eorum fructibus & ſtipendiis, iuxt. glo. *in d. l. ſtipendia, quam ſequitur* Palat. Rub. *in rep. rub. de donat. inter vir. & vx. §. 39. num. 4. fol. 49.* & Didac. Per. *vbi ſupra.* Quod eſt intelligendum, vt *infra* dicemus *in hoc capitul. numer. 17.*

9 Et quæ *ſuprà* dicta † ſunt ex text. *in d. c. Odoardus* (ſalua ſemper correctione ſanctæ matris Eccleſiæ) mihi videtur dicendum, non eſſe hodie correcta per Sanctum Concilium Trident. *ſeſſion. 25. c. 3. de reformatione*, dum in illo decreto cauetur, quod in cauſſis iudicialibus mandatur omnibus iudicibus eccleſiaſticis cuiuſcunque dignitatis exſiſtant, vt quandocunque executio realis vel perſonalis in qualibet parte iudicij propria auctoritate ab ipſis fieri poterit, abſtineant ſe, tam in procedendo quam definiendo à cenſuris eccleſiaſticis ſeu interdicto &c. quia per hoc non tollitur ſupradictum beneficium clericis à iure communi conceſſum, nec mandatur iudicibus eccleſiaſticis, vt capiant clericos pro debitis ciuilibus, ſed tantum illud dicitur de captione perſonali, & permittitur, quoties à iudicib. fieri poterit, & ſic quando de iure habuerit locum. Itaque hoc decretum in hac parte de executione perſonali, intelligi debet ſecundum ius in caſibus, in quibus de iure habet locum captio perſonalis clericorũ, qui ſunt plures in cauſſis iudicialib. extra debita, & etiã in aliis caſibus pro debitis ciuilibus, de quibus infra dicam: in quibus limitatur ſupradicta communis opinio & noſter text. Et ita meo iudicio intelligendum eſt decretum illud, prout ipſum clare loquitur, præcipue cum correctio iurium ſit vitanda, cum non inueniuntur expreſſe facta, vt ſunt in ta vulgaria.

10 Supradicta † communis opinio & noſter text. debet primo intelligi & limitari, vt procedat ſecundum Couar. *vbi ſuprà* in illis clericis, qui vel ſacris ordinibus ſunt inſigniti, vel altari aut eccleſiæ proprio miniſterio ſeruiunt, non vero in his, qui tantum minoribus ordinibus decorantur, quia hi, inquit ipſe, pares ſibi videntur laicis, quantum ad hoc priuilegium, licet Doct. per eum relati ibi, ſimpliciter in clerico ſequantur communem opin. Et idem de ſcholaſticis arbitratur, vt in illis, niſi ſacrum ordinem habeant, vel altari aut eccleſiæ ſeruiant proprio miniſterio, non habeat locum *d. c. Odoardus*, contra Rebuf. quem refert tenentem contrarium in ſcholaſticis. Sed inquit Cou. quod hoc priuilegiũ nũquã meminit ſe vidiſſe obſeruatum fuiſſe à iudicibus Salmanticenſis Academiæ: pro cuius opinione videtur tex. *in cap. 1. incip. nullus, de for. cõpet.* vbi probat tex. quod nulllus iudex ſecularium poteſt per ſe diſtringere aut condemnare ſine permiſſu Pontificis presbyterum, diaconum aut clericum vllum, vel minores eccleſiæ, abſque pœna excommunicationis (hoc eſt) ſeruientes eccleſiæ, deputatos ad eius obſequium, quia illi eodem priuilegio cenſentur, vt ibi dicit & declarat gl. *verb. minores*: licet text. ille recte inſpectus videatur facere contra hanc limitationem Præſulis, dum poſt enumerationem presbyteri & diaconi inquit, aut clericum vllum. Ex quo videtur, quod nullus clericus, & ſic nec inſignitus etiam minoribus ordinibus, licet eccleſiæ non ſeruiat, poſſit capi pro debito ciuili à iudice ſæculari, prout habet communis opinio *ſuprà* dict. indiſtincte.

Quinimo † aduerſus Couar. facit quod latiſſime probat & fundat Lapus *allegatione 118. incip. quæritur non leuiter, per totam*, vbi tenet, quod clericus etiam coniugatus cum vnica & virgine, tonſuram & habitum clericalem deferens, non poteſt pro pecuniario debito diſtringi vel detineri inuitus per iudicem ſæcularem: & ita intelligit hoc modo Concilium Pariſienſe, de quo *in dict. capit. nullus de for. compet. & capi. vnic. de cleric. coniugat. in ſexto*, vbi late agit de eius intellectu dicens hoc ibi probari. Si hæc opinio Lapi eſt vera, infertur à fortiori, idẽ eſſe in clerico minorib. tantũ ordinib. inſignito non coniugato, licet eccleſiæ non ſeruiat, & ſic contra opinio. Couar. vbi *ſuprà.* Et inuenio quod hanc opin. Lapi ſequuntur Ioan. And. *in c. vnic. de obligat. ad ratioc. Cardinal. qu. 3.* Imol. *num. 3. in capit. ex parte, de cleric. coniugat.* & eam ſequitur ſimpliciter Didacus Perez *vbi ſupr. col. 99.* & ita expreſſe tenet & ſequitur Doct. Auiles *in proœmio cap. prætor, numer. 28. & 29. fol. 6.* dicens cum Lapo *vbi ſuprà & aliis*, quos allegat, quod pro debito pecuniario non poteſt clericus coniugatus cum vnica & virgine habitum clericalem & tonſuram deferens incarcerari per iudicem ſæcularem. Et ibi inquit, quod per hoc extenditur *l. 4. titul. 2. libro 4. ordin.* de qua nos late diximus *ſuprà capitu. præcedenti*, vbi cauetur, quod fidalgus non poteſt carcerari pro debito ciuili, quod ſit idem in clerico coniugato habitum & tonſuram deferente: & idem in vxore ſua, per *ibi* dicta per eum. Ex quo magis ampliatur opinio Lapi vbi *ſuprà*, vt procedat etiam in vxore clerici coniugati: hanc eandẽ opinionem Lapi reſtatur tenere communiter Doct. Montaluus *in l. 25. titul. 9. partita 1. in gloſſ. magna, columm. 3. illius, in verſic.* contrarium tenent communiter Doctores, &c. 11

Sed hæc opinio Lapi ſupradicta, tametſi communis nuncupetur, falſiſſima prorſus eſt à veritate aliena, vt latiſſime & optime probat Montaluus *vbi ſuprà per totam illam gl.* pluribus fundamentis, & præcipue per text. expreſſum clare intellectum *in dict. capitu. vnic. de clericis coniugat. in 6. in verſiculo, in cæteris*, vbi cum text. dixiſſet, clericum coniugatum cum vnica & virgine tonſuram & veſtes clericales deferentem gaudere priuilegio canonis ab Innocentio II. editi in fauorẽ totius ordinis clericalis poſiti *in d. capit. ſi quis ſuadẽte 17. quæſt. 4.* & priuilegio etiam fori in delictis, ſiue pro delictis ſuis criminaliter vel ciuiliter agatur, dicit nunc text. *in d. verſic. in cæteris autem*, vel niſi (vt præmittitur) tonſuram vel veſtes deferant clericales, etiam in præmiſſis eos gaudere nolumus priuilegio clericali. Et ſic text. ille expreſſe decidit, quod huiuſmodi clerici coniugati tantum gaudeant priuilegio clericali in duobus caſibus, ſcilicet, in caſu *d. cap. ſi quis ſuadente*, de manuum violentarum in clericos iniectione

ctione loquentis, & in exceſſibus horum clericorum, reſpectu fori, & in aliis caſibus non gaudeant priuilegio clericali. Ergo poterunt capi & detineri pro debito per iudicem laicum. Sed & ſunt plura alia fundamenta pro hac opinione, quæ refert Montaluus *vbi ſupra*, apud quem ſunt videnda: retuli tantum hoc ex *dict. cap. vnic.* quia eſt text. expreſſus contra communem cui text. non poteſt commode reſponderi. Et profecto hæc opinio Montalui, contra Lapum & ſequaces, mihi veriſſima videtur *per dict. cap. vnic.* etiamſi alia fundamenta deficerent: & ita exiſtimo tenendum, & nunquam vidi nec audiui practicatam fuiſſe opinio. Lapi, imo contrarium ſemper vidi practicari, ſcilicet, vt clerici coniugati ſemper capiantur pro debitis ciuilibus per iudices laicos, niſi priuilegium aliud habeant, ob quod non poſſint capi, *vt quia miles*, nobilis, Doctor, vel aduocatus ſit, vel ex illis perſonis, quæ à iure habent priuilegium & beneficium, ne poſſint conueniri vltra quam facere poſſunt, & ſic quod non poſſint incarcerari.

12 Nec † obſtat text. *in d. cap. nullus, de for. compet.* vbi videbatur probari contrarium, quia text. ille intelligitur per text. *in dict. cap. vnic.* pro exceſſibus clericorum, non vero pro debitis ciuilibus, quia pro illis, ſi minores tantum ordines habeant clerici, bene poſſunt capi & detineri per iudices laicos. Secundo reſpondeo, quod licet text. ille loquatur etiam in ciuilibus, debet intelligi, dum loquitur in clericis minoribus, in obligatis & alligatis ſeruitio eccleſiæ: ſecus ſi aſtricti & obligati non ſint ſeruitio eccleſiæ, quia licet incedant cum habitu & tonſura, non gaudent priuilegio eccleſiæ reſpectu immunitatis perſonæ in ciuilibus, argumento text. *in capitul. exemptionem, de priuileg. lib. 6. ibi perpetuo oblati*, & ita intelligit text. *in dict. cap. nullus*, Federic. de Senis *in ſuis conſil. & eum referens* Montaluus *vbi ſupra col. 4.* licet contra hunc intellectum obſtent verba dict. *cap. nullus, ibi, Aut minores eccleſia.* Nam prius dixerat, aut clericum vllum, & poſtea ſubiicit, aut minores eccleſiæ. Ex quo videtur, quod verba illa, aut clericum vllum, debeant intelligi etiam, non ſeruientem eccleſiæ, quandoquidem poſtea dicitur de minoribus eccleſiæ, & ſic de ſeruientibus eccleſiæ, interpoſita dictione, *Aut*, quæ denotat diuerſitatem. Sed huic obiectioni reſpondeo, quod in eccleſia & eius ſeruitio ſunt aliæ perſonæ vltra presbyteros & diaconos & minores, ſcilicet, ſubdiaconi, de quibus poteſt intelligi text. ille, ibi, *Aut clericum vllum, qui quidem ſubdiaconi ſunt inſigniti ſacris ordinibus.*

Ex quibus inferuntur duo: primo falſam eſſe & non tenendam opin. Lapi ſupradictam, quamuis Montal. *vbi ſupra* dixerit eam communem. Imo ſi quis id in iudicio prætenderet, ſcilicet, ſeruandam eſſe dictam opin. Lapi, illuderetur, & tandem non obtineret, vt opinor, quia hæc opinio eſt in præiudicium & fraudem iuriſdictionis Regalis, & ita exiſtimo ſupremos iudices regalis Maieſtatis non admiſſuros opinio. ſupradict. Lapi, ſed contrariam.

Secundo infertur, quod opinio domini præſulis Couarr. *vbi ſupra* limitantis communem opin. ſuperiorem in clericis minorum ordinum eccleſiæ non deſeruientibus, vt hi teneantur vltra quam facere poſſint, ac per conſequens poſſint incarcerari per iudicem laicum pro debito ciuili, ſit etiam vera & tenenda, & ſecundum eam limitanda communis opinio, quæ generaliter & indiſtincte habet, quod clerici non conueniantur in plus quam facere poſſint, ſicut ne milites, ac per conſequens non poſſint incarcerari pro debito ciuili. Sic etiam eſt intelligendus noſter text. *in cap.* Odoardus, ſequitur etiam Baeça *vbi ſuprà*, *d. c. 17. num. 20.*

Pro † quibus verioribus opinionibus hodie 13 facit decretum ſancti Concilij Tridentini, *ſeſſ. 23. c. 6. de reform.* vbi probatur, quod ad hoc, vt clericus primæ tonſuræ gaudeat priuilegio fori in criminalibus, requiritur, quod eccleſiaſticum beneficium habeat, aut clericalem habitum, & to ſuram deferens alicui eccleſiæ ex mandato Epiſcopi inſeruiat, vel in ſeminario clericorum, aut in aliqua ſchola, vel vniuerſitate de licentia Epiſcopi, quaſi in via ad maiores ordines ſuſcipendos verſetur. Et poſtea dicitur in præd. c. 6. In clericis vero coniugatis ſeruetur conſtitutio Bonifacij noni, quæ incipit, clerici, qui cum vnicis. Et eſt *dict. cap. vnic. de cleric. coniugat. lib. 6.* ſupra declaratum, dummodo hi clerici coniugati alicuius eccleſiæ ſeruitio vel miniſterio ab Epiſcopo deputati & eidem eccleſiæ ſeruiant vel miniſtrent, & clericali habitu & tonſura vtantur, non obſtante quocunque priuilegio, vel conſuetudine etiam immemoriali in contrarium. Quod ad literam tranſcribitur & ſeruari iubetur certo modo intellectum *in l. 1. titul. 4. lib. 1. noua recopil. Regia*, vbi amplius additur & declaratur decretum ſupradict. ſancti Concilij, *& in l. 8.* illius tituli ponitur ordo, & forma, quæ hoc caſu debeat ſeruari ad hoc, vt ſupradictum decretum non defraudetur. Nam ſi ſupradicta omnia requiruntur ad hoc, vt clericus primæ tonſuræ coniugatus gaudeat priuilegio fori in criminalibus, à fortiori requirentur adhoc vt gaudeat hoc priuilegio in ciuilibus, & ſic ad hoc vt non poſſit capi pro debito ciuili per iudicem laicum, & ita requiritur neceſſaria in effectu, idem quod Couar. *vbi ſupra* requirebat, ſcilicet, quod clericus ſit inſignitus ordinibus ſacris, vel ſeruat alicui eccleſiæ, vel beneficium eccleſiaſticum habeat, & hodie habitum clericalem deferat, *per d. l. 1. tit. 4. lib. 1. nou. recop.* & de licentia Epiſcopi ſeruiat, & deputatus ſit ſeruitio particulari alicuius eccleſiæ, *&c. vt in d. decreto ſacri Concilij, & in d. ll. Regiis.* Secundo pro ſupradict. verioribus opinionibus, tam in clericis minoribus ſolutis, quam coniugatis, quod ſit vera opinio & limitatio Couarr. *vbi ſuprà* & Montalui, etiam contra Lupum & communem, probatur expreſſiſſime hodie *in l. 2. tit. 4. lib. 1. nou. recop.* quæ eſt huiuſmodi: *Los clerigos de corona, y menores ordenes, que conforme al decreto del ſacro Concilio y a la ley antes deſta, pueden gozar del priuilegio del fuero ſea y ſe entienda tan ſolamente quanto al priuilegio, en las cauſas criminales, pero en todo lodemas, aſſi en el pechar, como en el pagar de alcauala, y en todas las otras coſas no ſean exemtos, ni gozen de priuilegio y paguen y contribuyan como los legos, y en eſto, y en todo lo demas ſean auidos por tales, ſaluo los no caſados, que actualmente tuuieren beneficio ecleſiaſtico.* Itaque lex hæc iuncta præcedenti, quæ loquitur in clericis minoribus ſolutis & coniugatis expreſſiſſima eſt in noſtris quæſtionibus ſupradictis, & quæ aperte decidit & probat opinionẽ Couar. & Montal. *vbi ſupra* contra cõmunem, & tollit omne dubium, ita quod hodie amplius non debeat nec poſſit dubitari de hoc: ſupradicta ſunt notanda & menti tenenda, tam de iure communi, quam Regio.

Præterea, quod ſcholaſticis non comperat dict. priuilegium contra Rebuf. cum domino Couarruuia tenet Baëça. *vbi ſupra numero 26.*

14 Secundo † principaliter ſupradicta communis opinio, quæ habet, clericum non eſſe conueniendum vltra quam facere poſſit, & noſter text. debet intelligi ſecundum Paulum de Caſt. *in l. maritum numer. 8. ff. ſolut. matri.* ſcilicet, de clerico habente beneficium, de quo viuere non poſſit, nam ſi habet beneficium, de quo viuere poteſt ſentit Paulus quod poſſit conueniri in ſolidum, per gloſ. quam allegat *in l. ſi maritus in id 44. in ordine, ff. ſolut. matr. in gloſſ. mandare.*

15 Quæ tenet, † quod maritus condemnatus in id, quod facere poteſt, non tenetur cedere nomina debitorum ſi amplius non habet, præterquam ſi ſit artifex ſeu officialis, qui poſſit ex ſua perſona victum quærere: ſimilis gloſſ. etiam *in l. ſi quis argentum, §. ſed & ſi quis, verb. quantum donauit. C. de don.* quarum gloſſarum opinionem vltra Paulum vbi *ſupra*, ſequitur additio Bartol. *in dict. l. maritum, ſub num. 1. litera C.* ſequitur etiam Bartolus *in d. l. ſi maritus in id, num. 1. vbi* Paulus, *numer. 4.* inquit quod gloſſ. ibi eſt reputata ſingularis.

16 Pro qua opinione eſt expreſſa *l. 15. ad finem, titul. 10. part. 5.* vbi probatur, quod licet ſocius non teneatur ratione ſocietatis in plus quam facere poſſit, hoc tamen procedit, ſi ſocius debitor non habet officium ex quo poſſit ſe ſuſtinere, quia ſi id habeat, in ſolidum tenetur ſoluere, ſi habet bona vnde ſoluat, & ipſe debet ſe alere & ſuſtinere ex ſuo officio: & ibi expreſſe notat Gregorius *in gloſſ. final. vbi allegat dict. gloſſ. dict. l. ſi maritus in id.* Et ita ex hoc inquit Paulus de Caſtrenſ. *in d. l. maritum, numer. 8.* Eodem modo dicendum erit in clerico habente beneficium de quo viuere poſſit, nam tunc tenebitur in ſolidum ex aliis, quæ habuerit, & ex ſuo beneficio debet viuere & ſe ſuſtinere: & ita hoc modo debet intelligi & declarari Paulus *vbi ſupra*, & materia hæc, quod eſt ſumme notandum. Et ita inuenio, quod hanc opinionem Pauli in terminis ſequitur additio Pal. Rub. *in rubrica de donat. inter vir. & vxor §. 39. n. 3. litera A. folio 49.* ſequitur etiam Didacus Perez. *vbi ſuprà columna 107. verſic. quod tamen intellige*, licet in alium ſenſum accipiat verba Pauli verum in ſe, vt *infra* dicetur: non tamen Paulus voluit id dicere, ſed quod *ſupra* dictum eſt. Inquit enim Didacus Perez, ibi, quod ſecundum Paulum *vbi ſuprà, Si clericus habet beneficium, poteſt fieri executio in eius redditibus*, hoc enim licet verum ſit, vt ſtatim dicam, non tamen Paulus id dicit: ſed quod ſi clericus habeat aliqua bona, inſuper & beneficium, ex quo viuere poſſit, tunc auferenda ſunt ſibi in ſolidum omnia bona illa, non relicto ſibi aliquo ex eis pro ſua ſuſtentatione, ſed debet ali ex beneficio quod habet, & ita conſtat ex mente Pauli, & iurium & gloſſarum, quas allegat.

17 Sed ſi clericus oppreſſus ſit debitis, † & habeat beneficium tantum, non vero alia bona, & conueniatur à creditoribus ſuis, tunc quidem iudex ne ipſum excommunicet, nec in carcerem detrudi iubeat clericum, contra ſupradicta redditus annuos illius beneficij adiudicabit creditoribus pro ratione quantitatis debitæ, dimiſſa ipſi clerico congrua portione ex eiſdem, vnde ſe alere poſſit ſecundum qualitatem perſonæ & quantitatem fructuum: argumento text. optimi in propoſito *in capit. peruenit, de fideiuſſor. & ibi notant* Abb. & *Doctores*, per quem ita fieri dicit in Romana Curia Collectarius *in præſenti cap. Odoard.* quem & Rebuff. & Capell. Toloſan. referens, qui eandem opinionem tenet & ſequitur Couarr. *dict. lib. 2. var. cap. 1. num. 9.* Vltra quem eandem opinionem tenet Bartol. Paulus & Alexander *in l. commodis, ff. de re iud.* dicentes, poſſe tunc in eis fieri exſecutionem, & allegantes ad hoc gloſ. dict. *l. ſtipend. Cod. de exſecut. rei iud.* referendo eam ad text. illum: quorum opinionem refert & ſequitur Petrus Dueñas *in regula 275. limitat. 11. fol. 68.* vbi dicit approbari hodie *in l. 23. & 45. tit. 6. part. 1.* & licet gloſſ. illæ hoc non dicant, clare tamen ibi notat Gregorius *in dict. leg. 45. in gloſſ. de ſus Ygleſias.* Eandem etiam opinionem ſequitur eam probans & innuens eſſe communem Ioan. Baptiſt. de Scaccialup. *in tractatu de penſion. 11. q. princip. num 4. & 5. volum. 15. diuerſ. Doct. fol. 230.* vbi inquit ſe dubitare, eo quod nullus præfatorum Doctorum ab eo allegatorum admiſiſſet, quod poſſet clericus ſuis priuatis creditoribus ſatisfacere de redditibus eccleſiæ obligatis & hypothecatis pro penſione, & omittere debita eccleſiæ, & ſatisfacere creditoribus ſuis priuatis, quod vltimum ipſe nunc non examino.

Pro quo † facit bona gloſſ. *in cap. ſtudeat, gloſſ. fin. 50. diſtinct.* vbi tenet, quod licet clericus ſit 18
ſuſpenſus ab homine vel canone, quod tunc ei relinqui debeat vnde ſe & ſuos poſſit ſuſtentare, nec totum extorquendum eſt à debitore, ſed habenda eſt ratio ne egeat, ſequitur Abbas *hic num. 8.*

Facit etiam, † quod tradit Franciſcus Curtius 19
*in tract. de ſequeſt. in principio, num. 10. volu. 5. tract. diuerſ. Doct. fol. 27.* vbi dicit, quod pendente ſequeſtro bonorum clerici, ſi non habeat ille, cuius fructus ſunt ſequeſtrati, vnde ſe alimentet, debent tot fructus ſufficientes ad litem & alimenta ſibi relaxari arbitrio iudicis, *leg. fin. Codice de ord. cogn. & ibi expreſſe ponderat* Salyc *poſt* Bald. *ibi: quod eſt vtile & notandum ad Clementinam vnic. de ſequeſtr. poſſ. & fruct.*

Tertio principaliter † text. in hoc *cap. Odoar-* 20
*dus* poteſt limitari in clerico falſo negante ſe eſſe clericum tempore contractus & obligationis ſcienter, vt ſibi crederetur debitum, dato quod creditor ignoraret: ſecus ſi ſciret, vt ſupra diximus, & concluſum eſt cap. præcedenti in nobili & marito negantibus tempore contractus ſcienter ſe eſſe nobilem vel maritum, & conuictus poſtea de mendacio, quia, quæ ibi diximus in nobili & marito in hoc propoſito, idem concluduntur & maxime arguunt in clerico eodem modo negante.

Quarto † limitari poteſt noſter text. in clerico 21
poſt contractum abſcondente & occultante dolo bona, vt ex eis non ſatisfiat creditoribus ſuis: quia tunc tanquam indignus priuilegio, & eo abutens & tanquam committens delictum, poterit excommunicari pro debito ciuili & capi & detineri in carcere, argumento eorum omnium, quæ ſupra tradidimus in ſimili quæſtione in nobili bona occultante ad eundem effectum quæ hic repeti poſſunt, & in terminis tenet Baëça *vbi ſuprà, d. c. 17. n. 12. & ſeqq.*

Quinto ſupradicta communis opinio, † quæ 22
habet, vt clericus non conueniatur vltra quam facere poſſit, & noſter text. limitantur, quando clericus non conuenitur ex contractu ſed ex maleficio vel quaſi, nam tunc non habebitur ratio

ne

ne egeat, vt ſentit gl. *fi. in præſenti*, *& apertius gl. in c.olim,el 2. de reſtit. ſpoliat.* quas ſequitur Abb. *hic num.* 10.

23 Sed dubito, † *an eo caſu poſſit excommunicari vel capi, & detineri in carcere pro debito pecuniario, procedente ex cauſſa maleficij applicato parti*: Et primo videtur quod clericus hoc caſu nec excommunicari nec capi poſſit in caſu inopiæ, præſtita ab eo iuratoria cautione, de qua in hoc text. Quia cum debitum hoc ſit pecuniarium & parti applicatum, licet procedat ex delicto, videtur ſortiri naturam debiti mere ciuilis, argumento eorum quæ tradit Barnard. de Biſguet. *deciſ.* 10. *ſub titul. de appellat. ad finem deciſionum Rotæ folio* 85.*columu.*3. quem refert & ſequitur Didacus Perez.*in l 6.titul.*16.*libr.*3.*ordin.colum.*1296. *ad finem* Imo dict. deciſio Bernard. loquitur in pœna pecuniaria fiſco applicata, vt iudex cauſſarum ciuilium tantum poſſit de ea cognoſcere. Secundo pro hac eadem opinione facit gloſſ. communiter approbata *in l.* 3. *ff.de ſepulc. viol.* & quæ tradunt Doctor. *in rubrica de iudic. in decreta lib.* vbi tenet, quod quando pœna applicatur parti, eſt cauſſa ciuilis: ſi vero applicatur fiſco, eſt criminalis, & hæc eſt communis vbique approbata. Quo vltimo fundamento & aliis hanc opin. in terminis noſtris, ſcilicet, quod clericus condemnatus pro mulcta ciuili applicata parti, admitti debeat ad ſuam cautionem iuratoriam, vt liberetur à carcere, tenet Boërius *deciſ.* 349. *num.* 2. *& ſeqq.*

Sed pro contraria parte, ſcilicet, quod pro pœna parti applicata, clericus non gaudeat prædict. beneficio, facit.

24 Quia in pœnis pecuniariis, † in quibus pro crimine qui eſt condemnatus, qui non habet in bonis, luit in corpore, *vt in leg.* 1. *ad final.ff.de pœn. & in leg.ſi quis id quod,ff.de iuriſdict.omn.iudic. & in leg. final. ff. de in ius vocand. in §. pœnales, Inſtit. de action.* & alibi ſæpiſſime. Quod quidem non tantum habet locum, vbi quis condemnatur in pecunia, in propriam & veram delicti pœnam, ſed etiamſi prædict. pœna ſit ſatisfactio & emenda, æſtimatioque damni, ipſo delicto proximo illati, & ſic etiamſi ſit intereſſe pecuniarium partis, vt probat text. *in cap. finem litibus, de dol. & contum.* & *ibi* notant Abb. & Doct.

25 Quæ commutatio † pœnæ pecuniariæ in corporalem hoc caſu fieri non debet actore inuito, niſi prædict. pœna pecuniaria fiſco applicetur, quia tunc etiam nolente accuſatore fiet prædict. commutatio, vt in terminis noſtris tenet Abb. *in præſenti, num.* 5. vbi tenet quod ſi condemnatio ſit eius quod intereſt parti applicata, tunc non fit commutatio in pœnam corporalem, ſiue agatur ex contractu, ſiue ex quaſi delicto, ſed differtur, donec debitor perueniat ad pinguiorem fortunam, *vt in d.c. Odoardus, & in cap. olim,el 2. de reſtitut.ſpoliat. & in l. nam is.ff.de dol.* licet contra hoc vltimum videatur obſtare *d.c. finem litibus*, & ita tradit & bene Couar. *lib.* 2. *var. reſolu. capit.* 1. *num.* 8.

26 Vbi † ex hac ratione concludit eſſe communem opinio. plures Dd. referens, quod condemnatus in pœna pecuniaria ex delicto vel quaſi, non poſſit cedere bonis: quod etiam tradit alios allegans Didac. Perez *in l.*3 *titul.* 1. *libr.* 3. *ordin. colu.*787. Ergo ita & eodem modo dicendum videtur in noſtro caſu, cum per beneficium ceſſionis liberetur cedens à carcere, *vt in l.* 1. *C. qui bon. cedere poſſ.* & dictum eſt *ſupr.* quod clericus condemnatus ex delicto vel quaſi in pœna pecuniaria, ſiue fiſco ſiue parti applicata, non poſſit liberari à carcere propter inopiam, & ſic vti beneficio *d.c. Odoardus.* Quid tenendum?

Breuiter dico, † quod tam iure communi quam hodie iure Regio tenendum eſt, quod clericus 27
condemnatus ex delicto vel quaſi, in pœna pecuniaria parti applicata pro emenda & ſatisfactione damni ſibi allati (hoc eſt) pro ſuo intereſſe, ita quod reſpectu accuſatoris ſit intereſſe, licet reſpectu rei ſit pœna, tunc hoc caſu ratione inopiæ, eaque probata gaudebit talis clericus beneficio huius *c. Odoardus*, præſtita iuratoria cautione, de qua in eo: ac per conſequens non poterit incarcerari nec excommunicari nec conueniri vltra quam facere poſſit, ſicut nec pro alio debito mere ciuili deſcendenti ex contract. Si vero pœna pecuniaria, in qua eſt condemnatus clericus pro delicto vel quaſi, eſt applicata fiſco vel parti in vim pœnæ ad vindictam delicti, & non ad emendam & reparationem damni, tunc non habebit locum beneficium huius text. ſed clericus inops luet in corpore: Ita tenent in præſenti Innoc. Ioan. Andre. & Abb. *n.* 5. & Imol. hic & Boërius *vbi ſupra*, & Rupellanus, & eos referens Couarr. *vbi ſuprad. num.* 8. *colu.fin.d. numeri*, & Greg. Lop. *in l.* 4. *titul.* 15. *partit.* 5. *in gloſſ.penultima ad finem.*

Quòd † de iure Regio approbatur hodie in 28
pragmatic. de Valladolid, anno 1538. condita per inuictiſſimum celebratiſſimumque noſtrum Imperatorem Carolum Quintum & Reginam Ioannam, eius matrem, quæ hodie põnitur *in l.* 9. *titul.* 16. *lib.* 5. *nouæ recopil.* quæ ita ſe habet: *Declaramos y mandamos, que aora, y de aqui adelante las nueſtras iuſticias, quando algunas perſonas fueren preſos y condenados por hurtos que ayan hecho, y ſe executare en ſus perſonas la pena corporal en que ſe condenan, y no huuieren biennes con que pagar a las partes ſus intereſſes, haziendo los ſuſodichos ceſſion de biennes, los admittan, conforme a la ley, que en eſte caſo habla, aunque la dicha deuda decienda de delito, ſegun y como ha lugar por leyes de nueſtros Reynos en las otras deudas.* Quæ lex Regia clara eſt & intelligi debet ſecundùm prædict. diſtinctionem, vt tradunt Couar. & Did. Perez *vbi ſuprà* & licet d.l. Regia non loquatur in clericis, idem tamen eſt in eis, cum in locum beneficij ceſſionis competentis laicis, detur & concedatur à iure canonico clericis beneficium, de quo *in c. Odoardus*, & omnes liberentur à carceribus per prædict. beneficia, & in clericis loquitur Couarr. *vbi ſuprà* vltra Ioann. Andr. Abb. & Rupell. quos refert: Et ita eſt tenenda & intelligenda hæc materia.

Sexto † ſupradict. omnia limitantur, ſi cleri- 28
cus ſuſpectus ſit de fuga cum proprijs bonis, quia tunc poterit à creditore capi & tradi proprio iudici tenendus, donec æs alienum ſoluat ex his bonis, quæ fuit occultare conatus, vt *ſuprà* dictum fuit *in c. præcedenti, num.* 32. & præter *ibi* allegatos, idem tenet plures Doctor. referens Gregor. Lup. *in l.* 23. *titu.* 6. *partit.* 1. *in gloſſ. Los deuieſſen prender.*

Vbi ponit † aliam & ſeptimam limitationem 10
per illam l. Regiam, ſcilicet, quando ille, qui obligatus erat certis quibuſdam ratiociniis, de quibus in d. l. Regia, factus fuit clericus: Nam poteſt capi & incarcerari, per iudicem tamen eccleſiaſticum, pro illis reddendis. Et illud de clerico ſuſpecto de fuga cum propriis bonis, quod poſſit

poſſit capi à creditore, debet intelligi in clerico, qui eſt in actu fugæ, qui poteſt etiam capi à creditore propria auctoritate abſque licentia alicuius iudicis: ſecus autem dicendum eſt in clerico, qui ſolum allegatur ſuſpectus de fuga, ſecundum Ripam ita intelligentem hanc materiam *in reſponſ.* 13. *alias* 90. *de iure gent. ciuil. num.* 8. *&* 9. quem refert licet corrupte, & eum ſequitur Rebuf. *in* 1. *tom. ad Regiu conſtit. Gallic. in tract. de lit. oblig. artic.* 6. *gloſſ.* 3. *numer.* 76. *fol.* 150. vbi inquit, hoc vltimo caſu eſſe opus iudicis eccleſiaſtici commiſſione.

31 Vltimo, † vt ad noſtrum propoſitum condeſcendamus, eſt videndum, an text. *in hoc c. Odoardus* & omnia *ſuprà* dicta in fauorem clericorum locum habeant, quando clericus iurauit ſoluere debitum? In qua quæſtione inuenio, quod Couar. *d. lib.* 2. *var. c.* 2. *num.* 9. *col. fi.* illius num. refert ex Gomez. in compendio vtriuſque ſignaturæ, *col. vltim.* dicente, quod vbi clericus æs alienum ſoluere iurauit, præciſe cogitur ſoluere, nec iuuatur beneficio text. *in d. cap. Odoardus.* Vnde ſi quis conſentiat conſtitutioni penſionis iuramento præſtito, & præmiſſa obligatione in forma cameræ, non poterit vti beneficio & priuilegio prædict. & idem eſſe refert ex eodem Gomez. quotieſcunque clericus tribus ſententiis conformibus fuerit ſoluere damnatus, quia tunc ſecundum Gomezium clericus non poterit opponere exceptionem *d. c. Odoardus:* Addit Gom. ita in hoc vltimo fuiſſe pronuntiatum Romæ in prætorio Rotæ. Ipſe tamen Couar. diſſentit in his duobus ſupradictis à Gomezio, exiſtimans clericum, qui vel ſoluere iurauit, vel tribus ſententiis damnatus fuerit, poſſe aduerſus executionem opponere & obiicere ſe inopem clericum eſſe, nec poſſe excommunicari aut in vinculis detineri pro æris alieni ſolutione, præſtita iuratoria cautione, qua promittat ſoluere, cum ad pinguiorem fortunam deuenerit, text. *in d. capit. Odoardus,* quia non videt iuſtam aliquam rationem ex qua duæ vel tres ſententiæ vel iuramētū, hoc priuilegium clericis ob ſtatum eccleſiaſticum conceſſum omnino tollant: quia illud, quod de penſione dictum eſt, excluditur facillime cum ex ipſius beneficij eccleſiaſtici redditibus ea poſſit ſolui, & præterea cum poſſit priuari beneficio, ſi non ſoluat penſionem, etiamſi ſit inops, cum huic pœnæ ſeipſum tempore conſenſus penſionis ſubmiſerit: hæc ille: quid dicendum? Et ſane quoad illud de tribus ſententiis conformibus mihi dubium non videtur, quin ſit tenenda opinio Epiſcopi aduerſus Gomez. quia nulla differentiæ ratio, ſaltem concludens, aſſignari poteſt, cum text. *in d. cap. Odoardus,* loquatur & procedat ſiue clericus confeſſus fuerit, debitum, ſiue condemnatus ſit vna vel duabus ſententiis: Ergo idem erit etiam dicendum, ſi tribus ſententiis fuerit, condemnatus, cum idem effectus ſit vnius vel duarum ſententiarum, quæ tranſierunt in rem iudicatam, qui trium, præcipue quia exceptio hæc proueniens ex *d. c. Odoardus,* non eneruat omnino ſententiam, nec eam perimit, ſed tantum temperat & modificat, quo caſu exceptio poteſt opponi in executione ſententiæ executoriæ, vt probat text. expreſſus *in l. ex diuerſo. §. fin. ff. ſol. ma.* qui text. loquitur in hoc eodem beneficio, ne quis conueniatur in plus quam facere poſſit conceſſo à iure marito, quando ab ea repetitur dos, vt quamuis iudex iuris ignorantia eum in ſolidum condemnauerit, adhuc tamen ipſe maritus poterit vti doli exceptione opponendo prædict. exceptionem in executione ſententiæ, ſcilicet quod non poteſt conueniri vltra quam facere poteſt, & hoc modo erit tutus, & ibi notant omnes Dd.

Præterea † facit pro hac opin. Epiſcopi, quia 32
ideo aduerſus executionem trium ſententiarum conformium non admittitur excepti nullitatis, nec impedit prædict. executionem, *vt in Clement.* 1. *de re iudicat. & in l.* 25. *tit.* 3. *lib.* 2. *ordin.* quia prædi. exceptio nullitatis tendit ad annullandū omnino prædict. *tres ſententias,* pro quibus maxime præſumitur, ideo maxima oritur calumniæ præſumptio aduerſus volentem exceptione nullitatis earum executionem impedire, vt tradit & probat idem Couar. *in pract. quæſt. cap.* 25. *num.* 1. Sed in propoſito exceptio *d. cap. Odoardus,* de qua agimus non tendit in annullationem nec impugnationem prædict.. trium ſententiarum conformium, ſed in earum modificationem. Igitur admittenda erit.

Præcipue † quia deciſio text. *in d. Clementina* 1. 33
& d. l. Regia non procedunt, quoties executio ſemel facta minime poſſet retractari, quia tunc bene admittitur exceptio nullitatis aduerſus executionem trium ſententiarum conformium, vt tradit Cardinal. *in d. Clementina.* 1. *colu.* 2. quem & alios plures referens ſequitur Couar. *in d. capit.* 25. *num.* 2. *ad fin.* Sed ſic eſt, quod ſi executio trium ſententiarum conformium aduerſus clericum fieret pro debito, non admiſſa prædict. exceptione inopiæ allegata per clericum, & ſic ſi excommunicaretur vel caperetur & detineretur in carcere clericus pro illo debito, hæc executio excommunicationis & incarcerationis eſſet irretractabilis, vt patet, quia excommunicatio incurſa & incarceratio non poteſt reparari pro tempore præterito: igitur admittenda eſt huiuſmodi exceptio etiam aduerſus executionem trium ſententiarum conformium. Et ita inuenio quod hanc eandem opinio. tenet idem Couar. *in d. cap.* 25. *num. fin. in verſi.* 13. vbi ſe remittit ad dicta per ipſum *dicto libr.* 2. *var. c.* 1. *numer.* 9. & allegat Caſſiad. *d. deciſ.* 11. *de reſcript.* late pro vtraque parte differentem articulum hunc: & ideo eſt videndus. Et contra Gomezium cum domino Couar. tenet etiam Baëça *in d. tracta. de inope debit. &c. cap.* 17. *num.* 6. & cum nobis hic idem probauit nouiſſime poſt huius operis tertiam editionem D. Azeued. *in l.* 1. *num.* 69. *titul.* 21. *lib.* 4. *nouæ collect. Reg.*

Quoad aliud de clerico iurante ſoluere debitum, an poſſit gaudere beneficio *d. c. Odoardus,* mihi maius dubium eſſe videtur, quia vtraque opinio, ſcilicet, tam Gomezij tenentis partem negatiuam, quam Couarr. tenentis affirmatiuam poteſt in iure fundari. Primo, opinio Gomez. fundatur vltra alia fundamenta communia & vulgaria, quia iuramentum facit, quem teneri præciſe ad factum, licet alias non adhibito iuramento in obligationibus facti ſuccedat obligatio ad intereſſe, vt probat & tenet gl. communiter approbata, vt *ſuo loco infra* dicemus, *in l. ſi pecuniam, digeſt. de condi. cauſ. dat. cauſ. non ſeq.* Secundo, quia quotieſcunque quis iurat ſoluere aliquod debitum, non habet locum compenſatio alterius debiti, etiam liquidi, quæ tamen alias locum haberet, ſi non interceſſiſſet prædict. iuramentum, quæ eſt communis opinio, vt infra etiam dicetur alio cap. vbi de hoc præcipue agemus Ergo ita & eodem modo in propoſito videtur dicendum,

quod

quod ſi clericus iuret ſoluere debitum, non poſſit ſe iuuare beneficio, *d. c. Odoardus*, cum beneficium compenſationis etiam ſit modificatiuum & quod magis eſt, compenſatio eſt ſolutio. Quod augetur, quia beneficium *d. c. Odoardus*, cum ſit ſpeciale in clericis, videtur quod facilius debeat perire quam ius compenſationis, quod eſt commune & generale omnibus perſonis, argumento text. *in l. eius militis, § militia miſſus, digeſt. de milit. teſtat.* licet huic poſſit reſponderi quod illud *cap. Odoardus*, & eius beneficium ſit etiam ius commune clericis, quandoquidem eſt incorporatum in iure & pluribus perſonis competens; quamuis negari non poſſit, quin contineat ius ſingulare in clericis.

Rurſus opinio Couarr. affirmatiua fundatur, quia iuramentum hoc caſu interpoſitum per clericum de ſoluendo debitum, ſortiri debet naturam contractus ſuper quo interponitur, *argumento l. fin. digeſt. qui ſatiſd. cogantur, & in l. fin. C. de non numerat. pec.* & *ibi* Docto. & alibi ſæpiſſime, ſed ſi clericus ſe obliget ad debitum abſque iuramento, intelligitur ita demum teneri ad ſolidi ſolutionem, ſi facere poſſit deducto ne egear, alias ſecus, nec poſſit excommunicari hoc caſu, nec capi pro reſiduo, quod ſoluere non poteſt, præſtita ab eo iuratoria cautione de ſoluendo cum ad pinguiorem fortunam peruenerit, vt in noſtro text. Ergo ita & eodem modo hoc intelligatur, quando iurauit ſoluere. Secundo pro hac opinione facit, quia ſic videmus in donatione cauſſa mortis, quæ de ſua natura eſt reuocabilis vſque ad mortem; & tamen hoc habet locum, etiamſi donator huiuſmodi cauſſa mortis iurauerit donationem prædict. ſimpliciter, vt *ſuprà* diximus & reſoluimus *capit. 12. de donat. cauſ. mort.* Ergo idem videtur dicendum in noſtro caſu, in quo clericus ſimpliciter iurauit debitum. Praeterea & tertio pro hac opinione facit, quia ſi clericus amitteret hoc priuilegium, hoc caſu fieret iniuria & opprobrium toti ordini clericali, quo caſu etiam cum iuramento renuntiatio expreſſa non valet *vt in cap. ſi diligenti, de for. compet.* Quid dicendum?

Profecto articulus hic dubius eſt, in quo ſunt fundamenta pro vtraque parte, quæ *ſupra* adducta ſunt & alia plura, quæ conſiderari poſſunt, & ea omitto præcipue cum quælibet harum opinio. habeat auctorem non contemnendæ auctoritatis. Sed ſub cenſura melius ſentientis mihi videtur in materia hac faciendas & tenendas eſſe concluſiones ſequentes.

34 Prima concluſio eſt, † Clericus obligans ſe & renuntians beneficio *cap. Odoardus, de ſolut.* non adiecto iuramento, non obſtante prædict. ſua renuntiatione poterit vti illo beneficio, quia non eſt renuntiabile ex eo, quod conceſſum fuerit toti ordini clericali, & renuntiatio prædict. ſi valet, eſſet in opprobrium totius ordinis, cui clericus præiudicare non poteſt. Quæ opinio & concluſio ſuſtineri poteſt ex omnibus fundamentis quæ *ſuprà in capit. præcedenti* adduximus pro parte negatiua in quæſtione illa, an nobilis poſſit renuntiare beneficio & priuilegio quod à iure Regio habet, ne capiatur pro debito ciuili. Quia ſi nobilis hoc non poteſt in præiudicium totius nobilitatis, ſecundum veriorem & communem opinionem, quam ibi tradidimus, idem optimo iure dicendum venit in clerico, quod non poſſit renuntiare beneficio *dict. c. Odoardus*, cum ſit ſimile ſupradicto, quod habent nobiles iure Regio, imo fauorabilius, ne excommunicentur. Item quia clerici non tenentur vltra quam facere poſſunt, iuxta text. hunc & communem *ſupra* hoc c. adductam: & tamen nobilis licet non poſſit incarcerari pro debito ciuili, tenetur in ſolidum reſpectu bonorum vt diximus *ſuprà, capit. præced.* Quæ opinio & concluſio probatur etiam, quia valet argumentum de milite cœleſti ad militem terreſtrem, iuxta glo. & communiter Doctores *in dict. l. miles, in principio, digeſt. de re iud.*

Pro hac prima concluſione facit etiam communis illa opinio, de qua *in capit. infra proximo*, quæ habet, quod non poteſt quis renuntiare ceſſioni bonorum, & ſic remedio illi quod habet, vt à carcere liberetur. Ergo multo minus poterit clericus renuntiare *d. c. Odoardus*, & ſe carceri obligare. Ex qua prima concluſione infertur, nihil valere renuntiationes, quæ communiter apponuntur per notarios & tabelliones illius *cap. Odoardus*, factas per clericos, quia illæ communiter apponuntur ex ſtylo tabellionum, ac proinde non debent valere, argumento doctrinæ Bart. *in l. 2. q. 6. numer. 10. digeſt. de iur. codicill.* Et in terminis, quod clericus non poſſit in contractu renuntiare huic priuilegio *dict. c. Odoardus*, tenent ibi Hoſtienſ. & Ioan. Andr. & Marth. de Afflict. *in conſtitut. Neap. lib. 1. rubr. 66. num. 6. folio 125.*

Secunda concluſio eſt, Renuntiatio clerici dicti *cap. Odoardus*, facta cum iuramento de non contraueniendo nec allegando *d. capit.* nec eius beneficium & priuilegium, crederem ſane, quod hoc caſu valeat, teneat & ſit ſeruanda per omnia tradita in ſimili ſupradict. c. præcedenti, in quæſtione de nobili renuntiante cum iuramento d. priuilegio, quod habet, ne capiatur pro debito ciuili. Nec obſtabit tunc d. cap. *ſi diligenti*, quod magis videbatur obſtare in hoc caſu, cum loquamur in clerico, in quo loquitur *d. c. ſi diligenti*, quam in nobili: quia reſpondeo, maius dedecus verſari ordini clericali ex renuntiatione fori facta per clericum, ſi ea valeret & clericus conueniretur coram iudicibus laicis virtute d. renuntiationis, quam verſabitur ex renuntiatione iurata *d. cap. Odoardus.* Pro hac opinione etiam facit opinio Doctorum tenentium, quod ceſſioni bonorum poſſit renuntiari cum iuramento, de qua ſtatim dicemus *infra cap. ſequenti.* & in hoc caſu poteſt ſaluari & teneri opinio Gom. quamuis ipſe hac in ſpecie non loquatur, ſed in clerico iurante debitum ſoluere, quo caſu etiam loquitur Couarr. *vbi ſupra*, tenens contrarium, vt *dico infra num.* 38. Vnde non poteſt allegari contra hanc 3. conclu. cuius eſt diuerſus caſus, nempe in clerico ſpecialiter renuntiante beneficio *dict. c. Odoardus*, cum iuramento, tametſi eundem Couarr. contra noſtram hanc ſententiam ipſum ſequutus, nouiſſime citauerit D. Suarez de Paz *in ſua praxi 3. part. 2. tom. capitul. vnic. numero 6.* vbi aſſerit, nos hic non facere ſatis text. *in cap. ſi diligenti, de for. compet.* cum tamen eidem ſufficienter credamus reſpondiſſe, & Couar. minime loquatur in iſto caſu, ſed in eo quem prædixi *d. num.* 38. vbi ipſius opinionem tanquam in diuerſo ſequor, ſicque non ſumus contrarij in hoc illuſtriſſimus Præſes & ego.

Tertia concluſio, † Si clericus non renuntiet 36
*dict. cap. Odoardus*, ſed tantum iuret ſimpliciter ſoluere debitum, tunc hoc caſu verſatur proprie dubium

dubium & controuerſia inter Gomez.& Couarruu. & crederem profectò, quod ſi clericus iurauit ſoluere in ſolicum vel integre debitum, tunc non poſſit opponere beneficium *dict.cap. Odoardus*, nec illo gaudere, quia iam videtur clare illi renuntiare cum iuramento, & per conſequens valet renuntiatio iurata *vt ſupradictum in ſecunda concluſione*. Pro qua etiam faciunt, quæ diximus in repet.*l.nemo poteſt, num.*319.*&* 320.*ff. de leg.* 1. de marito promittente ſoluere totam dotem ſoluto matrimonio, & de aliis etiam perſonis, qui non tenentur vltra, quam facere poſſunt: nam ſi promittant ſoluere totam dotem, diximus teneri in ſolidum.

37 Facit etiam, quia ſocius, † qui alias non tenetur nec conuenitur in plus, quam facere poſſit ratione ſocietatis, vt ſunt plura iura id probantia, ſi tamē ſocius iurauit integre ſoluere, & non opponere exceptionem aliquam, ſiue iuris vel facti, non habebit prædictum beneficium, vt tradit Greg.Lop.*in l.*15.*titu.*10.*part.* 5. *in gloſſ. à la compannia*, & dixi *in d. num.* 320. in ſocero ſic iurante dixi *ſupr. c.* 16.*num.*49. Ergo ita in propoſito dicendum videbitur, licet in clerico non valeat renuntiatio ſupradicta abſque iuramento propter iniuriam, quæ alias fieret toti ordini clericali, nec etiam in nobili, eadem ratione, nec etiam in marito reſpectu dicti beneficij, propter reuerentiam, quæ ei debetur ab vxore & quia eſt contra bonos mores, *vt in l. alia*, §. *eleganter*, *digeſt. ſol. matr.*

38 Quarta & † vltima concluſio eſt: Clericus iurans ſimpliciter ſoluere debitum, non adiecto ſigno vniuerſali, ſcil. totum, omne vel integrum, & ſimil. poterit gaudere beneficio *d.c. Odoardus*. Ita tenet Couart.*vbi ſuprà d.num.*9. cuius opinio mihi verior videtur per fundamenta *ſupr.* adducta pro ea non obſtant fundamenta contrariæ partis, quia omnia ceſſant in caſu noſtro neceſſitatis, ſcilic. quando clericus totum ſoluere non poteſt propter inopiam. Opinionem D. Couarr. contra Gomez. ſequitur Baëç. *vbi ſuprà num.* 18.

39 Matth. † tamen de Afflict. *vbi ſuprà* exiſtimat, quod quando debitum clerici eſſet ipſius iuramento firmatum, tunc ſi non ſoluat, poſſit pro periurio carcerari, quia periurium eſt graue peccatum, *vt in c. hoc videtur* 23. *q.* 1. & vbi delictum eſt graue in clerico, poteſt carcerari, vt legitur & notatur *in c. ſi clericos*, *de ſententia excommunicat. libr.* 6. dictum eſt *ſuprà* de hoc, & mihi verum videtur. Sed ad hanc carcerationem euitandam remedium erit, vt abſolutionem à iuramento prædicto petat & obtineat, antequam terminus ſolutionis labatur: nam tunc ſi ſimpliciter iurauit ſoluere debitum, non adiecto ſigno vniuerſali, gaudebit beneficio *d. c. Odoardus*, *vt modo dicebamus*.

40 † Vbi tamen vltra iuramentum clerici adeſſet cameralis obligatio, nullo pacto eſſet recedendum ab opinione Gomezii, quia vltra ampliſſimas clauſulas, quæ in tali obligatione apponuntur, adeſt particulariter clauſula illa, in qua obligans adſtringit ſe, vt poſſit capi, carcerari & detineri (quod pactum inter creditorem & debitorem, quod de iure valeat, & quando, late in propoſito tradit Ant. Maſſa de camerali obligatione, *in* 3.*part.q.*4.6.*&* 7.) idcirco clericos in forma cameræ obligatos poſſe capi & incarcerari veriſſimum eſſe, & quotidie in practica ſeruati affirmat nouiſſime Proſper. Farinac. *in ſuis qq.crim.*2.*part.q.* 27.*ſub n.* 70.

## SVMMARIVM.

1 *Debitor renuntiare non poteſt iuri cedendi bonis.*

2 *Debitor, qui volens cedere bonis, recepit inducias quinquennales, non poterit tranſacto illo quinquennio cedere bonis, ſed erit incarcerandus.*

3 *L. fin. C. quibon. ced. poſſ. intellectus.*

4 *Renuntiatio ceſſionis bonorum firmatur iuramento.*

5 *Obligari quis ſe ad carcerem pacto non poteſt, niſi pactum illud ſit iuratum.*

6 *Debitor promittens cum iuramento ſoluere, an poſſit vti ceſſione bonorum.*

7 *Vxor debitoris, qui fecit ceſſionem bonorum, an poſſit petere, vt maritus ſibi tradatur pro ſua dote & aliis bonis paraphernalibus, priuſquam aliis creditoribus poſterioribus.*

8 *Pater, filio ſuo cedente bonis, an idem petere poſſit, vt ſibi ſeruiat.*

## CAPVT XVIII.

### *De renuntiatione iuris cedendi bonis.*

DEBITOR non poteſt renuntiare † iuri cedendi bonis, quod ſibi à iure conceditur, vt liberetur 1 à carcere, *vt in l.* 1.*& per totum, C. qui bon. ceder. poſſ. & ff. eod. de ceſſione bonor.* Quia non obſtante dicta renuntiatione poterit vti d. beneficio, quia non poteſt quis perpetuo ſe obligare ad carcerem, cum ſit quædam ſeruitus, *arg.l.*2.*ff. de lib. homin.exhib.& l. Titius*, §. *Titio*, *digeſt. de condit. & demonſtat.* quæ obligatio ſane induceretur, ſi valeret prædicta renuntiatio. Et ita hanc opinionem tenent plurimi relati, & in vnum congeſti per Couatru. *libro* 2. *variarum reſolutionum*, *capit.* 1. *num.* 7. & per eundem, *de pact. in* 6. *in* 2.*parte, in principio, numer.* 6.*fol.*58. in quibus locis teſtatur, hanc eſſe communem, licet contra eam teneat cum aliis, quos refert. Hanc etiam dicit magis communem & videri veriorem Menchac. *de ſucceſſ. creatio.* §. 29. *num.* 17. & dicit etiam communem & veriorem plurimos referens idem Mencha. §. 22.*num.* 79. vbi hoc intelligit, quando renuntiatio fieret per pactum nudum: nam ſi fieret per contractum innominatum, inquit ipſe, tunc forte admitteretur. Sed ipſe communem opinion. indiſtincte tenendam eſſe cenſeo, quia prædicta limitatio & temperatio Menchac. non habet vllum iuris ſaporem nec fundamentum, præterquam quod eſt contra communem ſententiam Doctorum. Quid autem iure Regio hoc caſu ſit tenendum, declarat nouiſſimè Marienc *in l.*7.*gl.*2. *num.* 6. *titul.*16.*lib.* 5. *noua collect. Regia.*

Contra hanc communem opin. obſtat text. *in l.fi.C.qui bo.ced.poſſ.iunct.gl.ibi.fi. in verſ. item & ſi quinquennio hoc tranſacto, & c. ibi*, *reſpon. non*, *ſed erit incarcerandus.*

Vbi † probatur, quod ſi debitor volens cedere bonis, recipiat inducias quinquennales, hoc 2 eſt, dilationem ad ſoluenda debita, non poterit tranſacto illo quinquennio cedere bonis, ſed erit incarcerandus, quæ gloſ. notabilis eſt & communiter approbata, vt vltra Dd. *ibi* teſtatur Matth.de Afflict.*deciſ. Neap.*378.*num.* 2. teſtatur etiam

etiam communem Greg. Lop. *in l.5.gl.fin.tit.15. partit.5.* Et ſic videtur, quod cum tacite ibi poſſit debitor renunciare iuri cedendi bonis, recipiendo prædictas inducias, à fortiori poſſit expreſſe illi renunciare.

3 Nam reſpondeo, † quod text. ille iuncta ſua glo. communiter approbata, non fundatur in renuntiatione tacita nec expreſſa debitoris, ſed in ad emptione legali: nam lex ibi introduxit formam mirabilem, ob quam & ſubueniretur debitori inopi, vt ſibi longiores induciæ darentur ad ſoluendum, & creditorib. vt amplius debitor non poſſit liberari à carcere aliter, quam per veram ſolutionem aut ſatisfactionem debitorum. Quia ſi prædicta forma à lege conſtituta ſeruata per creditores, debitor impletis induciis poſſet cedere bonis, iniquum ſane eſſet, quod creditores legis miniſterio & facto fraudarentur & deciperentur, quod minime eſt dicendum, *vt in l. pen. C. de pact. Ita vnico verbo reſpon. ad d. l. fin.* Mench. *vbi ſuprà.*

4 Si tamen † in hac renuntiatione iuris cedendi bonis interueniat iuramentum, abſque dubio ſeruandum erit, & non poterit debitor, qui cum iuramento renuntiauit huic beneficio, cedere bonis. imo ſi cedat, eo non obſtante audiri non debet & incarcerandus eſt, donec ſoluat vel ſatisfaciat. Ita tenet Imol. *in c. cum contingat, num. 83. de iureiur.* cuius opin. alios referens dicit videri receptiorem Menchaca, *vbi ſuprà paragr. 22. n.* 80. Eandem etiam teſtatur communem plures referens eam ſecutus idem Mench. *paragr. 29. n.* 17. licet ipſe ibi, *& in parag. 28. n.* 19. contrariam inaduertenter magis communem dicat. Et ita eſt tenendum, quamuis Guido Pap. relatur per Couarr. *libr. 2. var. reſolut. c. 1. num. 7. ad fi.* dicat, contrarium fuiſſe iudicatum à Parlamenti iudicibus. Et inquit ipſe Couarr. *ibi*, ipſum iudicem admonitum ſe eſſe velle, vt etiam hac præmiſſa renuntiatione & iuramenti vinculo ſtabilita caute eam obſeruet, negotij & perſonarum conditione perpenſa: quia ſæpe æquitas ſuadebit, his non obſtantibus permittendum eſſe debitori beneficium hoc ei à iure conceſſum, quo publicum carcerem effugere valeat: atque hoc indulgendum eſſe inopiæ eius & paupertati forſan inculpatæ. *Hæc ille.* Sed ipſe communem opinion. ſequi indiſtincte malo, ſcil. quod ceſſioni bonorum poſſit renuntiari iuramento: & ita eſt tenendum: quamuis Mencha. *vbi ſuprà dict. num.* 80. teneat contra communem: & licet nouiſſime etiam contra communem, cum aliis, quos refert, teneat Franc. Bec. *conſ.* 10. *n.* 4. 5. *&* 6. *lib.* 1. dicens ſuam opinionem eſſe humaniorem & melioribus ſuffultam rationibus, & etiam communem & crebriorem, quod nos fatemur, quando huiuſmodi renuntiatio ceſſionis bonorum non eſt iurata, vt *ibi* per eum *d. num. 4. poſt nos in princ. huius cap.* At vero interueniente iuramento, verior & receptior eſt noſtra hæc communis ſententia, *per ſupradicta*, & alia plura, quibus roborari poterit virtute iuramenti, vt in diſcurſu huius tractatus. Et pro hac communi & tenenda opinione allego optimam l. Regiam 5. *titul.* 19. *libr.* 9. *noua recopil.* Reg. vbi præcipitur, quod conductores reddituum Regalium nec eorum fideiuſſores poſſint cedere bonis, & iurent ſe minime facturos hanc ceſſionem, nec petituros relaxationem iuramenti: quod ſi fecerint, non valeat, & capti detineantur vſque ad realem ſolutionem. Et ſic manifeſtiſſime ibi probatur valere renuntiationem ſupradict. iuratam.

Pro † qua etiam communi opin. facit, quia licet quis non poſſit ſe ex pacto obligare ad carcerem pro debito, vt *ſuprà* dictum eſt, *ex text. in d. l. 2. ff. de lib. hom. exhib. cum ſimilibus*, & præterea tenet gloſſ. *in c. ex reſcripto, verb. obſides, ad fin. in 2. ſolutione, de iureiur.* Et hæc eſt communis opinio & tenenda, quamuis eadem gloſſ. prius retulerit contrarium, & quidam alij eam ſequantur, vt conſtat ex Couar. *vbi ſupra num. 1. col. 1. illius numeri*, & ex eodem Couarr. *de pact. in 6. in 2. parte, in princ. n. 6. fol. 63.* Et hanc opinionem negatiuam teſtatur veriorem & communem Menchac. *d. paragr. 22. n.* 81. quia reipublicæ intereſt, etiam principaliter huiuſmodi pactum non admitti propter rixas & ſeditiones euitandas, & propter reipublicæ quietem & tranquillitatem: ſi tamen pactum hoc iuramento firmetur, bene valet & tenet & erit omnino ſeruandum, vt eius virtute liber homo inuitus detineri poſſit pro debito, vt cum Ioan. Fabro tenet Guid. Pap. *deciſ. Delphinat.* 61. quod dicit eſſe magis receptum alios allegans Couar. *d. libr. 2. var. reſol. c. 1. numer. 2. ad fin. contra Panormitanum, quem refert.*

5 Quinimo † ſi debitor promittat cum iuramento ſe ſoluere, non poterit vti ceſſione bonorum, vt cum Corn. tradit Tiraq. *in præfatione l. ſi vnquam, n. 146. in fin. C. de reuoc. donat.* cuius opin. dubiam eſſe exiſtimo pro nunc, præcipue ex iis, qui tenent contra ſupradictam communem opin. & ex his, *quæ ſuprà, cap. præcedenti dixi in 4. concluſ. in fin. cap.* in clerico iurante ſoluere, quod nihilominus poſſit vti beneficio *cap. Odoardus, de ſolut.* & quod tenui cum Couar. contra Gomez, & in terminis contrariam opin. imo quod iurans ſoluere ad certum terminum, etiam ſciens, quod non poteſt implere, poſſit adueniente termino cedere bonis, & non ſit periurus, inuenio, quod tenet & probat Bal. *in leg. finem, numero 4. Codice de non num. pec.* ſed Paulus ibi putat contrarium verius, ſcil. opin. primam, dicens, quod eam tenent Dd. & hoc propter dolum, quia ſciens non poſſe adimplere, ſi ſe ad id obligauit: ergo ſi ſciens non promiſit, ſed credens poſſe adimplere ad terminum, videtur, quod poſſit cedere poſtea bonis, quia iuramentum intelligitur rebus ſic ſtantibus, vt probatur *in cap. cum inter, de renuntiatione, & eſt dictum, ſuprà cap.* 10. *numero* 3. Ergo cum hanc promiſſionem iuratam ſuperuenerit inopia debitoris, ſi cedat bonis, non erit periurus: & quod iurans ſoluere poſſit cedere poſtea bonis, tenet ſimpliciter cum Bal. *in d. l. fin. Alciat. in d. c. cum contingat, n. 63. de iureiur.* licet nõ loquatur eo caſu, quo iurans erat ſciens quod non poterat adimplere. Sed quod etiã eo caſu, quod fuit ſciens, poſſit cedere bonis, facit, quod ex Ang. *in ſum. verb. iuram. el 5. n. 31. &* Purpur. *in l. quod te mihi, n. 59. ff. ſi cert. pet.* tradit Cou. *de pact in 6. 2. par. §. 5. n. 3.* dicẽs quod quamuis qui iurauit aliquid agere, ab initio ſciẽtiã habuerit futuræ difficultatis, aut crediderit ſe facere nõ poſſe, minime periurus eſt, quãuis iuramentũ fuerit temerariũ: nihilominus tamẽ verius exiſtimo hoc caſu cũ Paul. contra Bald. vt iſte talis non poſſit cedere bonis, quia ob dolum hoc beneficio priuatur, *arg. eor. quæ ſupr. dixi c. 16. n. 49.* Sed quia ſupra cap. præcedenti aliqua de materia ceſſionis diximus, & declaratur etiam late per Rodet. Suar. qui eam *in leg. 2. titulo 8. lib. 3. for.* legit: quæ lectura eſt poſita ad finem ſuarũ repet.

*fol. mihi* 410. *& aliquid per* Anto. Gom. *cap.* 11. *de qualit. contract. numer.* 52. *& ſequent.* & de practica huius ceſſionis videndus eſt Monterroſ. *in ſua pract. in* 2 *tract. fol.* 32. *& ſeq.* & hodie materia hæc ponitur *in l.* 4. 5. 6. *&* 7. *&* 8. *titul.* 16. *libro* 5. *nouæ recopil. Reg.* Ideo de ea hic amplius non agam, præcipue, cum tractatus nouiſſime particularis de hac materia compoſitus ſit per Baëçam de inope debitore creditori addicendo.

7 Vnum † tamen non omittam, quia eſt quotidianum, ſcilic. quod ſi debitor faciat hanc ceſſionem bonorum & renuntiet cathenæ, prout vulgo dicitur, & ſint creditores, qui petant ab eo debita ſua, ac per conſequens ſit eis tradēdus debitor ordine antiquitatis & prælationis ſeruato, vt eis ſeruiat pro quantitate ſuorum debitorum, *iuxta dictas ll. Regias*, & vxor ipſius debitoris capti petat ſe alijs creditoribus præferri pro dote ſua, atque ita vt ſibi cum argolla prius tradatur, vt ei ſeruiat, quod hoc caſu probata dote vxor debet obtinere & pręferri aliis creditorib. in perſona mariti, ad hoc vt ſibi prius tradatur, vt ſibi ſeruiat pro dotis ſuæ quantitate & aliis bonis paraphernalibus, ſi alij creditores non ſint, qui potius ius habeant. Ita tenet late probans Ant. Gomez. *vbi ſupr. d. c. de qualita. contract. n.* 53. quem refert & ſequitur, dicens ita obſeruari, Ioan. Baptiſta de Villalobos *in ſuo ærario commun. opin. litera D. numer.* 215. aduerſum Petrum Nunnez. de Auend. qui *reſponſ.* 8 *n. & ſeqq.* priuatis quibuſdam fundamentis, iiſque non vrgentibus tenet contrarium. Vltra quos pro hac opinione inuenio bonam *l. Regiam fin. tit.* 5. *part.* 4. *ad fin.* cuius verba ſunt hæc: *E ſi por auentura el marido ſe tornaſſe ſieruo a ſabiendas, por auer razon ſe partir de ſu muger, no deue valer, ni ſe departe el caſamiento porende, ante lo puede la muger demandar, e ſa carle aun de la ſeruidumbre, ſi quiſiere. E eſto es porque ha de recho en el, e porque nace ende muy gran deshonra a ella, e ſus hiios, ſi los ouiere.* Et ibi Greg. Lop. *in gl. deshonra*, inquit: Et facit iſta l. ad quæſtionem, an maritus poſſet iuxta leg. regni torquatus ad collum cum circulo ferreo creditoribus ſuis in præiudicium & ignominiam vxoris tradi. Et ita ego ſæpiſſime aduocatus pauperum in hac ciuitate petij nomine mulieris debitoris capti pro debitis, qui ceſſionem fecit: & memor ſum vna vice perueniſſe negotium ad ſententiam & obtinuiſſe in fauorem vxoris, *iuxta ſupradict. opin.* Anto. Gom. & ſequacium. Hanc opin. nouiſſime fundat & probat Baëç. *in d. ſuo tract. c.* 3. *per tot. vbi num.* 26. & iterum *cap.* 17. *num.* 43. limitat in filiis, niſi ſint inopes ſecundum ipſum *ibi num.* 44.

8 Imo † fortius tenet idem Ant. Gom. *in* 2. *tom. c. de ſeruit. num.* 12. ſcilic. quod ſi filiusfam. capiatur pro debitis, & non habeat, vnde ſoluat, & debeat ſeruire creditorib. ex ceſſione bonorum, quam facit iuxta formam dictarum ll. regni, debeat prius ſeruire patri quam creditoribus ratione iuris & vſusfructus, quem in eius perſona & bonis habet antiquitus pater; quod profecto eſt notandum. Pro quo faciunt, quæ dixi *ſupra c.* 5. ſcil. quod pater attento iure Regio poteſt ſe ſeruire de filiis ſuis ad libitum ſuum, & filius tenetur ſeruire patri, quicquid alias de iure communi ſtatutum eſſet. Poſt hæc in lucem edita eandem ſententiam aduerſus Auenda. *vbi ſupr.* & in fauorem vxoris probat & ſeruari in praxi affirmat Matienc. *in l.* 6. *gl.* 3. *n.* 2. *&* 3. *tit.* 16. *lib.* 5. *nouæ coll. Reg.* illud addens, quod eo tempore, quo maritus ſeruierit vxori, non debet incedere cum torque ferreo, propter reuerentiam ab vxore ſibi debitam, quicquid oppoſitum (agens prius ad partes) concludat Auiles *c.* 18. *pret. gl. magna, n.* 7. Eandem meam ſententiam poſtremo probauit dicens veriorem & magis communem D. Suarez de Paz *in ſua praxi, c.* 8. 4. *part.* 1. *tom. circa ſin. d. c.* 8.

## SVMMARIVM.

1 *Generalis renuntiatio hæreditatis futuræ non comprehendit legitimam renuntiantis.*

2 *Idem in patre renuntiante generaliter hæreditati futuræ filij ſui.*

3 *Renuntiatio generalis hæreditatis futuræ firmata iuramento, an comprehendat legitimam renuntiantis.*

4 *Pater renuntians generaliter cum iuramento hæreditati futuræ filij ſui, an excludatur à ſua legitima.*

## CAPVT XIX.

### *De generali renuntiatione hæreditatis futuræ, facta cum iuramento, an comprehendat legitimam renuntiantis?*

GENERALIS renuntiatio † hæreditatis futuræ non comprehendit legitimam renuntiantis. 1 Ita probat tex. *in l. ſi quando, §. illud, & §. generaliter, C. de inoffic. teſtam.* vbi ampliatur hoc procedere etiã ſi filius receperit & agnouerit ſimpliciter ſibi relictum vel donatum à patre minus legitima, & cum d. §. & generaliter conſonat *l.* 5. *in verſ. Otro ſi dezimos, titul.* 8. *par.* 6. tradit Rod. Suar. *in l. quoniam in priorib. in* 10. *ampli. n.* 28. *C. de inoffic. teſtamen.* quæ iura loquuntur in filio renuntiante: & circa ea eſt videndus omnino bene amplians Celſus *conſ.* 24. *num.* 13. *&* 14.

Hæc concluſio ampliatur, † vt procedat, etiam 2 econtra in patre renuntiante, vt tradit idem Roder. Suar. *vbi ſupra* 16. *amplia. num.* 3. dicens, conſuluiſſe apud ciuitatem Burgenſem, quod ſicut non valet pactum inter patrem & filium, per quod filius impeditur à petitione legitimæ & eius ſupplemento, *vt in d. §. illud*, ita & econtra non valebit pactum inter eos, per quod ipſe pater impediatur à petitione legitimæ & eius ſupplemento. Et inquit, quod hoc ſentit gloſſ. *in d. §. & generaliter*, in quantum mouet quandam quæſtionem ibi, tam in patre nolente inſtitui à filio, quam contra, licet plures in iure differentiæ ſint inter patrem & filium, quas ibi refert, & licet contra hanc opin. faciat glo. *in d. §. illud, verb. pragrauari, ibi, Solutio, aliud in parte*, tamen contra gl. illam eſt communis opinio Dd. & tenenda, ſcil. vt quemadmodum filius non poteſt renuntiare hæreditati paternæ, ita etiam nec pater, vt aduerſus illam gl. & Bal. cum ea tenentem tenet & probat Ant. Gom. *in l.* 22. *Taur. num.* 3.

Si tamen † renuntiatio hæc generalis filij iuramento firmetur, comprehendet legitimam, ita 3 quod eam petere non poſſit filius renuntians. Ita tenet Bal. *in d. §. illud, num.* 1. & ibi alij Doctor. & ſequun

ſequuntur plures relati per Tiraquell.*in præfatione l.ſi vnquam,num.*144.*C.de reuocand.donat.*vbi ex teſtimonio Rip.eam teſtatur eſſe communem,*&* *n.*160. refert alios tenentes contrarium. Et hanc opinionem tenui & dixi communem in mea repet.*capit.quamuis pactum,in verb.omnino ſeruari debebit,numer.6.de pact.in 6.* cum Couarr. *ibi* (quem retuli)*in 3.part.§.3.num.*3. qui hanc opin.tenet,licet referat contrariam etiam eſſe communem, ibique dixi probari hanc opin. affirmatiuam in *d. cap. quamuis pactum*, dum probat, pactum iuratum,de quo in illo text.quod eſt,generale, eſſe omnino ſeruandum: quia ſi non præiudicaret renuntianti in legitima, minime diceretur omnino ſeruari. Item quia text. dicit,quod filia hoc modo renuntians cum iuramento nullũ regreſſum,&c.igitur excluditur à legitima:licet ad euitandum omne dubium melius ſit, quod in renuntiatione huiuſmodi iurata fiat quoque ſpecialis mentio legitimæ. Et vltra ibi per me dicta inuenio,quod eandem opi. affirmatiuam tenent Rod. Suar.*in d.ampliat.*10.*n.29.& iterũ n.*51.vbi expreſſe refert hunc noſtrum caſum, & Bal.*in d.§.illud, ſuprà* allegatum, & alios Dd.idem tenentes, aſſeuerans, quod omnes concludunt, quod *d. l. ſi quando, § illud,* debet limitari, niſi filius cum iuramento approbaſſet teſtamentum & promiſiſſet plus non petere vltra id, quod ſibi relictum eſt,& quod de hoc videtur caſus expreſſus *in d.c. quamuis pactum.* Et ita eſt tenendum, quamuis contraria opinio ſit communis, vt refert Couar. *d.n.*3.& quamuis Maran.*diſputat.*10.*n.* 19. teneat, quod non cenſeatur renuntiatum legitimæ per generale pactum renuntiationis, niſi ſpecialiter & expreſſe cum iuramento ei renuntietur: nam ſufficit generalis renuntiatio cum iuramento facta, vt legitimam quoque comprehendat, vt re vera hoc vult text.*in d.c.quamuis pactum,*& communis opin.ſupradicta,quicquid alij teneant. Et hanc opin. affirmatiuam tenet & latiſſime probat per plura iura & ampliat ſeptẽ modis Mench. *de ſucceſſ.creat.* §.17.*n.*40. *& ſeq.* licet contrariam opinio.ſcil.negatiuam, dicat eſſe communem, & *num.*46. inquit, hanc opin. affirmatiuam eſſe veriſſimam, & etiam in iudicando ſequendam propter ſalutem animarum: & tamen nullum auctorem huius opin. refert, ſed dicit eſſe ſuam opin. cum tamen ſit opinio communis, vt *ſupra* dictum eſt. Sed quod magis miror Mencha. eſt, quod pro ſupradicta opin.negatiua,quam ipſe dicit communem,allegat primum omnium Bal. *in d. §. illud,* & *ibi* cõmuniter Doctor. cum Bal. hoc ibi non teneat, imo, vt*ſuprà* dixi, tenet opin.contrariam & veram,ſcilic. quod valeat prædictum pactum & renuntiatio cum iuramento. etiam in legitima: Nam eius verba ſunt hæc: *Quæro, quid ſi filius renuntiauit cum iuramento? Reſpond. quod non poteſt venire contra, vt in c. 2. de pact.in 6.* Ecce ergo, vbi expreſſiſſime Bal. tenet hanc noſtram veram & communem ſententiam affirmatiuam & non contrariam. Inuenio etiam, quod idem Mench.*d. ſucceſſ. creat.§.* 21. *n.* 127.*& ſeq.* eandem opinionem affirmatiuam ſequitur & latiſſime probat per plura iura, reſpondens, *d. §. generaliter*, qui allegatur pro contraria parte, & numeris ſequentibus ampliat octo modis hanc opinionem affirmatiuam. Inquit tamen contrariam opinionem, & ſic negatiuam eſſe communem, & plurimos Doctores illam tenentes refert, & pro affirmatiua, quam ibi ipſe tenet,nullum Doctorem refert, ſed tantũ *in fine dicti numeri* 127.refert Couarru. *vbi ſupr.* ſimpliciter & remiſſiue dicens, vide Couar. cum tamen ſit communis ante eum. Quinimo pro negatiua inter alios refert Bal. *in d. §.& generaliter*, eam tenentem, quem ipſe legi, ſcilicet quæ ſcribit *in d.* §. & generaliter, Bald. & nec vllum verbum in eo inueni de iuramento, forſan in lib. Mencha. hoc dicebat Bald. ideo non ita facile eſt credendum, quod cõmunes Dd.quos ipſe allegat,*vbi ſupr.* pro prædicta opin. communi negatiua eam teneant, niſi ſpecialiter videantur & legantur,licet aliqui ex his,quos refert, quos ipſe vidi,eam teneant.Inuenio etiam, quod idẽ Mench. *d.* §. 21. *numer.* 247. melius inſtructus tenet hanc opinionem noſtram affirmatiuam & eam communem eſſe dicit, alios pro ea referens, licet contrariam etiam dicat communem ex Boërio *deciſion.* 3. *numer.* 10. ſed inquit,priorem opinionem eſſe longe veriorem, per generalitatem *d.c.2. de pact. in 6.* & per alia fundamenta, quæ ipſe ibi refert. Itaque ex ſupradictis & allegatis reſultat vera & communis opinio & bene probata & tenenda,quod generalis renuntiatio filij facta cum iuramento de hæreditate patris, comprehendit eius legitimam, quia ſtante prædicta renuntiatione iurata, filius eam petere non poterit: quamuis partem negatiuam cum Iaſ. contra Deci. teneat etiam Celſus, *vbi ſuprà num.* 14. Sed affirmatiuam tenet & dicit communem ex Rip.alios plures referens Mar.Socin. Iun. *conſ.* 50.*num.*14.*& ſeqq.libr.*2.vbi dicit,de hoc non eſſe dubium, quando renuntiat etiam omni & cuilibet iuri quomodolibet ſpectanti, &c. Eandem opinionem affirmatiuam fundat & probat idem Mari. Socin. *conſ.*139.*num.*24 *& ſeq.lib.*1.& nouiſſime eam eſſe communem affirmat & ſequitur plures referens poſt huius operis primam editionem Franciſc. Baëc. *conſil.* 34.*num.*15.*lib.*1.

Sed quia ipſe *ſupra* extendit *d.* §. *illud*, ad patrem renuntiantem generaliter hæreditati filii, iuſtum erit, vt limitationem communem ſupradictam, quam poſuimus in filio, ſcilic. quando renuntiat cum iuramento hæreditati patris, eam etiam ponamus in patre, ſcilicet, vt pater renuntians generaliter cum iuramento hæreditati filij & eius ſucceſſioni, non poſſit petere legitimam ſibi in bonis filij debitam à iure, quæ hodie ſunt duæ tertię partes ex tribus,*vt in l.* 6.*Taur.*Nam omnes Dd.ſupradicti ſolum loquũtur in filio iurante. Ipſe ex mente eorum extendo & idem teneo in patre iurante, cum in hoc caſu, *d.* §. *illud*, idem ſit dicendum in patre, quod in filio,vt*ſupra* dictum eſt. Atque in terminis noſtris de patre vel matre renuntiante cum iuramento hæreditati filij, quod excludatur à legitima,tenet Mench.*in d.* §.17. *n.* 44. & iterum *in d.* §. 21. *n.* 134. vbi *n.* 135.ampliat etiam in tranſuerſalibus, quibus legitima debetur, & in dictis locis ampliat etiam noſtram communem opin. & tenendam aliis pluribus modis: & ideo eſt videndus. Et quamuis ipſe ibi *in d.* §. 17. exiſtimet,ampliationes ſupradict. per ipſum ibi poſitas eſſe contra mentem communis opinio, negatiuæ ſupradict. Sed addendum eſt, quod etiam ſunt de mente communis opinionis affirmatiuæ ſupradicta, verioris & tenendæ: imo retenta prædicta communi opin. veriori affirmatiua à fortiori procedent ſupradictæ ampliationes.

Vltimo pro complemento huius cap.eſt notandum,quod communis opinio ſupradicta affirmatiua limitatur vno caſu,ſcilic.quando filius ex prædicta renuntiatione iurata enormiſſime læderetur, quam opin. & limitationem teſtatur communem plures referens Dom.Ant.de Padilla *in l.2. num.44.C.de reſcind. vend.*de quo ipſe dixi *in d. c. quamuis pactum*,remiſſiue & latiſſime *in repet.auth.ſacramenta puberum,C.ſi aduerſ. vend.* ad ibi per me dicta me remitto.

Non ago hic,an pactum de futura ſucceſſione affirmatiuum vel negatiuum firmetur iuramento ſed tantum an pactum generale renuntiationis hæreditatis futuræ cum iuramento comprehendat legitimam, quia de illo dixi late *in d. cap. quamuis pactum,in verb. improbet lex ciuilis,per totum, de pact. lib.6.*

## SVMMARIVM.

1 *Mulier non poteſt pro alio regulariter intercedere, & ſi intercedat, obligatur mero iure: iuuatur tamen ope exceptionis Senatuſconſult. Velleian. niſi certiorata de eo ei renuntiet.*

2 *Mulier, quæ pro alio interceſſit cum iuramento, an iuuetur beneficio Velleiani.*

3 *Tabellioni aſſerenti in inſtrumento, ſe certioraſſe mulierem de beneficio Velleiani ſibi competenti & ei renuntiaſſe, an ſit credendum.*

4 *Sed an hoc caſu requiratur, quod inſtrumento inſertus ſit tenor Valleiani, hic agitur.*

5 *Mulier an tuta conſcientia poſſit opponere beneficium Senatuſconſulti Velleiani in caſibus, in quibus à iure ſibi competit.*

6 *Mulier ad hoc, vt poſſit vti beneficio Velleiani, requiritur, vt intercedat pro alio in inſtrumento publico, cum ſubſcriptione trium teſtium, vel ſaltem eorum præſentia, nam alias non obligatur pro alio, & ſic non eſt opus ſibi d. beneficio.*

7 *Mulier ſi obligetur pro alio in ſcriptura priuata poſtea recognita vel coram teſtibus, & renuntiet Velleiano, an teneat obligatio & renuntiatio Velleiani.*

8 *Generalis renuntiatio omnis beneficij legum an comprehendat Velleianum.*

9 *Caſus in practica contingens circa renuntiationem generalem omnis beneficij legum factam à muliere, quæ pro alio interceſſit.*

## CAPVT XX.

### *De renuntiatione Velleiani.*

1 MVLIER non † poteſt regulariter pro alio intercedere ( hoc eſt,fideiubere ) & ſi intercedat, obligatio valet mero iure,iuuabitur tamen mulier ope exceptionis SCti Velleiani, *in toto tit.C.& ff.ad Velleian.*& probat expreſſe *l. 2.ad fin. tit.12.part.5.* Sunt tamen plures caſus, in quibus hæc regula fallit,quorum aliquos refert Regia *l. 3. tit. 12. part.5.* inter quos ille præcipuus ponitur,ſcilic.quando mulier renuntiat huic beneficio Velleiani certiorata de eo, de quo cum per illam l. Regiam ſit expreſſum, amplius dubitandum non eſt, quamuis de iure communi ſuper hoc eſſet magna controuerſia Dd. & communes opiniones inuicem contrariæ, vt conſtat ex Greg. Lop.*in l.illa Regia*,& Anto. Gom.*in 2.tom.c.de fideiuſſ.num.16.*& latiſſime omnium ex Dom.Antonio de Padilla *in l.fin. n. 7. & ſeq.vſque ad num.18. C. de iuris & fact. ignor.* vbi latiſſime hanc materiam Velleiani legit plurima tradens,tam in theorica,quam in practica vtilia. Ideo videndi ſunt ipſi,ex quibus ſatis apparet,hanc certiorationem, cum ſit ſolemnitas extrinſeca,non præſumi, niſi expreſſe de ea conſtet & de renuntiatione copulatiue. 2

Sed eſt † alius caſus potiſſimus,in quo mulier poteſt pro alio intercedere & fideiubere( non dico pro marito, quia de hoc alibi ſeparatim agemus) ſcil. quando mulier fideiubens iuraret prædictam ſuam obligationem & fideiuſſionem, ſcil. de adimplendo illam,& non contraueniendo vlla ratione. Nam ſi renuntiet prædicto beneficio cum iuramento,etiamſi certiorata non fuerit,dubio procul valere exiſtimo huiuſmodi fideiuſſionem, & excluſam fore mulierem ſic fideiubentem à beneficio Velleiani, vt eſt communis opinio omnium,ſecundum Couar.*de pact.in 6.2 part. §. 3. num. 5. fol. 86.col.1.*Idque pro conſtituto tenent alij Dd.infra allegandi. Sed quod magis habendum venit, eſt, quod ſi mulier fideiubens pro illo cum iuramento, etiamſi non renuntiet Velleiano,de eo certiorata ſit,excluditur ab eo beneficio, & non poteſt illo vti propter virtutem iuramenti, quod habet vim renuntiationis & certiorationis in hoc caſu, & quod actus, valeat meliori modo,quo poſſit, *vt ſunt iura vulgaria.* Sed pro hac opinione duo potiſſimum faciunt,quibus non recte reſponderi poteſt, quamuis Dd. aliqui eis quibuſdam modis reſpondere conentur tenentes contrariam ſententiam, vt videbimus. Primum igitur fundamentum,quod pro hac opinione affirmatiua adduci ſolet,eſt tex.*in c.ex reſcripto, de iureiur.* vbi mulier interceſſit cum iuramento pro alio, & præcipit Summus Pontifex, vt ſicut iurauit,eandem conuentionem cogatur adimplere:& ibi notat & tenet expreſſe gl. *verb. & vxorem,ad fin.*& Bald *colum.1.* Secundum fundamentum eſt ex text.*in auth.ſacramenta puberum,C.ſi aduerſ. vendi. & in c.cum contingat, de iureiur. & in c. quamuis pactum,de pact.in 6.*vbi iuramentum confirmat actum alias in ſe nullum, & omnino prohibitum: ergo à fortiori confirmabit in propoſito fideiuſſionem mulieris iuramentum, cum illa non ſit iure communi nec Regio omnino prohibita,ſed imo multis caſibus permiſſa, vt *ſuprà* viſum eſt.Præterea cū ipſa fideiuſſio ſimplex mulieris ſit valida ipſo iure regulariter, licet beneficio Senatuſconſulti Velleiani mulier liberetur ab obligatione & ſolutione promiſſa, merito quod iuramento irreuocabiliter obligetur. Et ita hanc opinionem affirmatiuam tenet etiam Bart. *in l.ſi quis pro eo,num. 11. digeſt. de fideiuſſ.* & Alex. *conſ.146.per totum,lib.7.*& tenent plures relati per Tiraq. *in præfatione l. ſi vnquam,n.136. C.de reuoc. donat.* ſequitur etiam Andr.Alciat. alios referens *in d.c.cum cōtingat,n.90.*ſecundum meam impreſſionem. Hanc etiam opinion. tenet ſimpliciter Anton. Gom. *c. de reſtit. min. n. 26. verſ. quarto infertur, & idem c. de fideiuſſ. num. 17. ad fin.* & hanc plures Dd. allegans teſtatur communem Couarr. *vbi ſuprà d. num. 5.* hunc teſtatur eſſe intellectum magis communem *d. ca. ex reſcripto,*

Marc. Ant. *in tractat. de viribus iurament. num.*31. *vol.*5.*tract.diuerſ.* Doct. *fol.*20.*ad fin. & *21.*in princ.* Hanc etiam opin. ſequitur cum Alex. Greg. Lop. *in dict. leg.*3. *in gloſſ. ſabidora.* Hanc etiam opin. communem appellat plures referens & eam late probans Menchac. *de ſucceſſ. creat.* §.28. *num.*61. Hanc etiam opin. teſtatur communem eam ſecutus Domin. Anton. de Padilla *in d. l. fin. n.*12. vbi limitat cum Menchac. quem refert, §.18. *n.*158. quando mulier prius iuraſſet non fideiubere, & poſtea fideiuſſit cum iuramento, nam tunc non tenet ſecundum iuramentum, quia primum iuramentum concordat cum iure communi. Et ita eſt tenendum cum hac opin. communi affirmatiua, quamuis contraria opinio negatiua etiam ſit communis, & eam teneant plures Dd. vt conſtat ex Tiraquell. *num.*151. Couarr. Mench. & Dom. Anton. de Padilla. *vbi ſuprà.* Et licet ipſe Couar. ibidem hanc partem negatiuam magis iuri & rationi conſonam eſſe dicat, & eam ſequatur referens prædictas duas communes opin. contrarias nouiſſime, poſt huius operis primam editionem, Matienco *in leg.*9.*gl.*1.*tit.*3.*libro* 5.*nouæ collect. Regiæ.* Et pro hac tenenda communi opinione affirmatiua facit communis illa & verior opinio, quam tenui *in dict. auth. ſacramenta puberum, n.*27. *& ſeq.* ſcilicet, quod iuramentum in caſu illius text. confirmet omnino actum, quamuis adultus iurans non fuerit certioratus de beneficio reſtitutionis minoribus conceſſo, licet in hoc vltimo contraria etiam opinio ſit communis, ſed præcedens in vtroque affirmatiua opinio eſt verior & meo iudicio communior & tenenda.

3 Sed † pro complemento huius capit. aliqua notabilia in materia hic tradam, breuiter tamen. Et primo, quod quando mulier abſque iuramento renuntiat beneficio Velleiani, & aſſeritur in inſtrumento, tabellionem eam certioraſſe de hoc beneficio, hoc ſufficere, & ſtari debere notario hoc aſſerenti, vt tenet Cynus *in leg. fin. num.*4. *Codice ad Velleian.* & cum Alber. & Alexand. tenet Gregor. Lopez. *in dict. leg.*3. *in gloſſ. ſabidora, tit.*12. *part.*5. quam opinionem ſequitur & dicit communem ex teſtimonio aliorum Couar. *libro* 2. *variar. reſolut. cap.*13. *n.*2. *in princip.* vbi dicit cautius eſſe, quod ipſe tabellio expreſſim ſcribat ipſius iuramenti formam & ſolemnitatem, vt res in tuto ſit, nec aliquod dubium habeat: quod ipſe intelligo hoc modo, ſcilicet, quod in inſtrumento dicatur, quod mulier fuit certiorata per me infra ſcriptum notarium de beneficio Velleiani, quod loquitur in fauorem mulierum, & habet, quod mulier non poſſit ſe obligare pro alio, & hoc ſciens ei renuntiauit. Nam ſi certioratio hoc modo ſcripta & extenſa ſit in inſtrumento, prout hodie communiter fit per omnes tabelliones, res erit abſque dubio: & ita Cynus *in leg. fin. num.*2. *Codice ad Velleian.* tenet verius eſſe, quod tenor Velleiani debet exprimi & ei expreſſe debet renuntiare. Eandem quoque ſententiam, quod ſtetur inſtrumento, quo ſimpliciter aſſeritur, mulierem certioratam fuiſſe de hoc beneficio Velleiani, teſtatur communem eam ſecutus plures referens Dom. Ant. de Padilla *in dict. leg. fin. num.*13. Vltra quos inuenio, quod articulum hunc latiſſime examinat Iaſ. *in leg. ſi duo patroni*, §. *idem Iulianus, numero* 19. *& pluribus ſequentibus, ff. de iureiuran.* vbi refert in hoc duas communes opiniones cõtrarias, & ipſe tenet, quod non præſumatur hoc caſu pro tabellione: præfatus dubium eſſe articulum hunc, & ſe conſultum noluiſſe reſpondere, ſed vt dixi, communiter extenditur dicta certioratio modo ſupradicto vel alio ſimili & æquipollenti. Et hoc modo cõfecto inſtrumẽto ſemper vidi practicari, vt tam in iudicio quã extra detur integra fides inſtrumento huiuſmodi, & exſequatur contra mulierem fideiubentem, & non admitti exceptionem, nec beneficium Velleiani, quia ipſa potuit certiorata ei renuntiare; vt *in dict. lege, Reg.*5. expreſſe cauetur. Sed hæc certioratio nullo alio modo aptius fieri poteſt, quam quo *ſupra* dixi: & ita eſt intelligenda materia hæc.

Si tamen † inſtrumentum reperiatur confectum, in quo tantum notarius diceret, ſe mulierem certioraſſe de prædicto beneficio, & quod adhuc ei renuntiauit, non expreſſo tenore beneficij, adhuc exiſtimarem validam eſſe hanc renuntiationem Velleiani, & credendum fore tabellioni ſuper hac renuntiatione, cum inſtrumentum ſit publicum & ſolemne cum teſtibus, *vt in leg. cum precibus, Cod. de probat. & in* §. *item verborum, Inſtitut. de inutil. ſtipul.* & quia l. Regia tantum requirit, quod mulier certiorata de hoc beneficio ei renuntiet, nec enim requirit quod in inſtrumento apponatur forma certiorationis, nec tenor eius, quod continet beneficium hoc, præſertim cum hæc opinio ſit communis, quicquid alias Iaſ. in contrarium dixerit. 4

Præterea eſt notandum, † quod in caſibus, in quibus mulier poteſt opponere hanc exceptionem Velleiani, prout poteſt regulariter de iure, id poſſit etiam facere in foro conſcientiæ, hoc eſt, vt cum bona conſcientia poſſit vti beneficio hoc Velleiani, vt cum Bart. Abb. & aliis tenet Anton. Gomez, *d. cap. de fideiuſſ. num.*16. *& idem in l.*3. *Taur. n.*124. 5

Vltimo eſt † aduertendum pro intellectu ſupradictorum, quod ad hoc, vt omnia dicta & diſpoſita de SCto Velleiano & de eius renuntiatione habeant locum, requiritur, quod mulier intercedat pro alio in inſtrumento publico, ſubſcripto à tribus teſtibus; quia tunc remanet mulier obligata ipſo iure, & tamen poteſt opponere exceptionem Velleiani, ſi ei non renuntiauerit, poſtquam fuerit certiorata ipſius. Quia alias ſi in inſtrumento publico cum ſubſcriptione trium teſtium ſe non obliget pro alio, ſed in alia ſcriptura priuata, vel alio modo pro alio intercedat, ipſa reſeruatur illæſa, quia non obligatur, ac proinde non eſt neceſſaria Velleiani renuntiatio, & ſi renuntiet, nihil faciet, quia non eſt obligata, & cum non ſit obligata, non poteſt conueniri vllo modo. 6

Hæc eſt noua deciſio text. *in leg. antiqua*, §. *fin. Codice ad Vellei.* cuius hic eſt verus ſenſus & intellectus ſecundum Bulg. & amicus literæ. Quod eſt notandum, quia prima facie videtur textus ille contrarium probare, imo quod ſolemnitas illa, de qua in illo text. ſcilicet inſtrumenti publici, cum ſubſcriptione trium teſtium tantum videatur requiſita ad excludendam mulierem pro aliis intercedentem à Velleiano, & quod tunc demum poſſit eo vti, quando obligatur abſque illa ſolemnitate. Sed verus intellectus illius textus eſt præcedens, vt conſtat ex illo textu, cuius verba ſunt hæc, quæ hic ponere libuit, vt rectius percipiatur & intelligatur, ne ab hinc aliquis decipiatur in eius intellectu. Ne

autem mulieres perperam ſe pro aliis interponant, ſancimus non aliter in tali eas contractu poſſe pro aliis ſe obligare, niſi inſtrumento publice confecto, & à tribus teſtibus ſubſignato, accipiant homines à muliere pro aliis confeſſionem: tunc etenim tantummodo eas obligari, & ſic omnia tractari, quę de interceſſionibus fœminarum, vel veteribus legibus cauta, vel ab Imperiali auctoritate introducta ſunt. Sin autem extra eandem obſeruationem mulieres acceperint intercedentes, pro nihilo habeatur huiuſmodi ſcriptura, vel ſine ſcriptis obligatio, tanquam nec confecta, nec penitus ſcripta, vt nec Senatuſconſulti auxilium imploretur, ſed ſit libera & abſoluta, quaſi penitus nullo in eadem cauſſa ſubſecuto. Ex cuius textus litera huius intellectus prioris veritatem iam facile percipies, ibi: Tunc etenim tantummodo eas obligari, vbi clare probatur, quod ſi mulier intercedat pro alijs, aliter quam per ſcripturam publicam ſubſignatam tribus teſtibus, nullo modo obligetur: quod clarius oſtenditur *infra in verſic. ſin autem extra eandem obligationem*, præcipue ibi: *Pro nihilo habeatur huiuſmodi ſcriptura vel ſine ſcriptis obligatio, tanquã nec confecta nec penitus ſcripta, vt nec Senatuſconſulti auxilium imploretur, &c.* Et quod quando obligant ſe mulieres cum prædicta ſolemnitate inſtrumenti publici, cum ſubſcriptione trium teſtium, remaneant ipſo iure obligatæ, & poſſint ſe iuuare Velleiano, probatur in illis verbis: Tunc etenim tantummodo eas obligari, & ſic omnia tractari, quæ de interceſſionibus fœminarum vel veteribus legibus cauta (hoc eſt, quod tali caſu obligentur ipſo iure) vel ab Imperiali auctoritate introducta ſunt, hoc eſt, quod hoc caſu cũ ſint mero iure obligatæ, habeant locum introducta ab Imperatoribus Velleiano & Iuſtiniano (ſcilicet, quod concedatur prædictis mulieribus ſic obligatis ipſo iure beneficium Velleiani.) Et dum text. *in dicto §. ne autem*, dicit confeſſionem, intellige, id eſt, interceſſionem, ſecundum Cynum *ibi* & Salycetum. Et ita exiſtimo hunc Bulgar. contra Martinum intellectum eſſe veriſſimum ad illum text. & tenendum, quem dicit veriorem gloſſa 1. ibi & ſequitur Cynus optime declarans & breuiter: eundem etiam ſequitur Bartol. *ibi in ſecunda lectura*, & idem *in l. fin. eodem titul. numer. 2. & 3.* dicens, quod mulier intercedens extra illam ſolemnitatem *dict. §. fin.* non tenetur vt *ſuprà* viſum eſt, licet renuntiaſſet Velleiano. Et eſt ratio, quia illo tunc non iuuatur, cum non ſit obligata, quia Velleianum præſupponit obligationem, & contra illam datur, vt ab ea liberet mulieres, quarum fauore emanauit & introductum fuit. Hunc etiam intellectum ſequitur Bald. *ibidem*, ſubdens rationem, quare requiratur prædicta ſolemnitas ad obligandas mulieres, ſcilicet, quia non ita de facili mulier decipitur interueniente tabellione, & tribus teſtibus conſignantibus, nec ita faciles ſunt mulieres ad conſentiendum, cum inſtrumento ſe pro aliis obligant, ſicut quando inſtrumentum non interuenit. Quia ergo facilior & fragilior ſine inſtrumento inuenitur, ideo mulieri ipſo iure etiam ſubuenitur ſecundum Baldum. Hunc eundem intellectum & rationem Bald. ſequitur Salycet. *in dict. §. ne autem*, dicens eſſe verum intellectum, & quod eum tenent gloſſ. & Doctores, & quod minime ſunt mutanda, quæ certam interpretationem habuerunt: & ibi ſatisfacit motiuis Martini alio modo intelligentis illum text. ſequitur etiam Greg. *in l. 3. tit. 12. part. 5. in gloſſ. renuntiando, ad finem*, vbi limitat intercedente iuramento, cum Paulo de Caſtr. & Bald. quos refert: & illud de iuramento tenet idem Baldus *in dicto §. ne autem, numero 2.* Itaque hic intellectus Bulgar. eſt communis & tenendus. Sed eſt aduertendum, quod hodie de generali conſuetudine non requiritur, quod prædicti tres teſtes ſe ſubſcribant in inſtrumento, ſed ſufficit, quod tabellio teſtimonium perhibeat de eorum interuentu, ad hoc, vt procedat text. ille *in dict. §. final. vt tenent in dict. l. antiqua Paul. num. 5. Salycetus num. 6.* & eſt veriſſimum & practicatur in hoc regno. Quia attento iure Regio non requiritur, quod teſtes contractus ſcripturæ publicæ ſubſcribant ei, ſed tantum quod intercedant, & quod tabellio fidem præſtet de eorum præſentia: ita vtitur & fit quotidie. Itaque ex ſupradictis infertur manifeſtiſsime, quod renuntiatio Velleiani non habet locum, niſi fiat in ſcriptura publica, in qua interueniant tres teſtes, & in ea ſe obliget mulier, & certiorata de hoc beneficio ei renunciet.

Vnde † ſi mulier ſe obligaret & renuntiaret 7 Velleiano in ſcriptura priuata, quæ poſtea recognita fuiſſet per mulierem in iudicio, quo caſu efficitur publica ſcriptura attento iure huius regni, vel etiamſi comprobaretur per teſtes, nec remanebit obligata mulier, nec renuntiatio Velleiani aliquid operabitur: cum ipſum tunc non competeret, quia mulier nullo modo obligata fuit ex prædicto inſtrumento priuato ad initio, licet poſtea efficeretur publicum per recognitionem iudicialem ipſius mulieris, quia ab ipſo (hoc eſt, tempore obligationis) requiritur, quod inſtrumentum, in quo ſe obligat mulier pro alio, ſit publicum: & cum tribus teſtibus. Et hæc forma ſubſtantialis requiritur ab illa l. cum decreto irritante, ſcil. quod ſi aliter factum ſit, nullo modo obligetur mulier, vt expreſſiſsime conſtat ex illo text. Itaque ſi in alia ſcriptura quam publica & cum tribus teſtibus ſe obligauerit mulier pro alio, nulla ſit huiuſmodi obligatio, & pro non ſcripta nec confecta habetur, & non habet locum Velleianum. Et ita eſt tenendum, quod mulier non poſsit ſe pro alio regulariter obligare, nec fideiubere verbo coram teſtibus licet mille, nec etiam in inſtrumento priuato, cum teſtibus, licet poſtea recognoſcatur per ipſam in iudicio, vel comprobetur teſtibus & quod ſi ſe his modis obliget, obligatio ſit nullius momenti, & non ſit neceſſarium Velleianum. Sed ad hoc, vt mulier efficaciter obligetur pro alio, debet intercedere in inſtrumento publico coram tribus teſtibus confecto, & debet certiorari de Velleiano & ei renunciare, alias nullo modo tenebitur cum effectu, ſi opponat exceptionem Velleiani, quando eſt obligata inſtrumento publico tribus teſtibus confecto: Nam ſi aliter intercedat, obligatio erit nulla, vt *ſupra* eſt dictum. Quod valde notandum eſt in practica: quia prima facie quilibet diceret contrarium, ſcilicet quod mulier obligans ſe pro alio coram teſtibus, renuncians Velleiano, vel inſtrumento priuato poſtea recognito, vel teſtibus comprobato, efficaciter teneretur, & tamen contrarium eſt verius & iure approbatum. Bene verum eſt, quod Gregorius Lopez. *in d. l. 3. in gloſſ. renunciando, ad fin.* inquit, quod cum hodie diſpo-

ſito

ſitio *d.l.antiquæ,§.final.* non reperiatur approbata illo iure Partitarum, forte ſufficeret renuntiatio prout in illa l. Regia dicitur, licet fiat ſine iuramento: inquit tamen, quod tutius erit, quod in inſtrumento fiat fideiuſſio & renuntietur cum iuramento modo per eum dicto. Ipſe vero non ſolum tutius puto hoc, ſed imo neceſſarium etiam hodie, ſcilicet, quod fideiuſſio & renuntiatio fiat in inſtrumento publico, interuenientibus in eo tribus teſtibus, iuxta formam, *d.l.antiqua,§.ne autem.* Quia ll. Regiæ Partitarum debent intelligi & declarari per ius commune, cum quo ipſæ vt plurimum concordant, vt ipſe Gregor. alibi dicit, quia non eſt nouum, vt ll. poſteriores intelligantur per priores, *vt in l.ſed & poſteriores, ff. de legibus.* Quia correctio non habet locum, niſi quando expreſſe fit: quod enim non mutatur, quare ſtare prohibetur? *vt in l.ſancimus, C. de teſtament. & in l. præcipimus, in fin. de appellat. cum ſimil.*

Ex quibus omnibus ſupradictis in hoc c. ipſe infero, dubiam mihi videri determinationem Bar. *in l.ſi quis ſub conditione, num.21.ff. de teſtament. tut & eiuſdem in authentic.matri & auiæ, numer.* 14. *C.quando mul.tute.offic fung.poſſ.* quem refert cum eo tranſiens Alex. *conſil.136.num.3.vol.7.* vbi dicit, quod in caſu dictorum iurium, ſcil. dict. authenticæ *matri & auiæ*, cum ſimilibus ſufficit, quod mulier renuntiet generaliter omni beneficio, nec eſt neceſſe, quod exprimatur ſpecialiter de Velleiano, quia illud eſt beneficium, & ideo includitur ſub illa generali renuntiatione. Itaque ſecundum hoc ſequitur, quod in quacunque cauſſa ſe obliget mulier pro alio in caſibus, in quibus habet locum exceptio Velleiani, ſufficit ad hoc, vt locum non habeat, quod renuntietur generaliter omni legum auxilio & beneficio, nec opus ſit, vt ſpecialiter renuntietur Velleiano. Quæ determinatio ſi vera eſt, maximi habenda eſſet pro limitatione totius materiæ Velleiani: & eam ſequuntur alij doct. relati per Tiraq. *in præfat.l.vnquam, num.121.C.de reuoc.don.* vbi ſe non determinat in hoc articulo, & refert plura ſimilia pro hac opin. Sed, ſalua pace tanti viri, ipſe exiſtimo ſuam prædict. opin. non eſſe veram, & contrarium omnino tenendum eſſe, imo quod requiratur ſpecialis renuntiatio Velleiani in certioratione ipſius, nec ſufficiat generalis renuntiatio omnium beneficiorum, imo ea non obſtante, poterit mulier, ſiue in caſu *d.auth.matri, & auiæ*, ſiue extra, opponere præd. exceptionem Velleiani, & audienda erit. Quæ opinio probatur apertiſſime ex omnib. ſupradictis, præcipue ex communi opinione, quam tradunt Dd. *ſuprà in prin. huius c. allegati*, quæ habet, quod ita demum valet renuntiatio Velleiani facta per mulierem, ſi ipſa fuerit certiorata de beneficio & eius tenore ſibi competenti, & non alias: quod etiam expreſſe probatur *in d. l. Regia 3. tit. 12. part. 5.* Ergo ſi hoc ita ſe habet, quomodo poterit generalis renuntiatio beneficiorum comprehendere beneficium hoc Valleiani, cum vltra renuntiationem requiratur ſpecifica certioratio ipſius beneficij: quæ quidem ſpecialis certioratio d. beneficij non interuenit in generali renuntiatione beneficiorum, quia ſi interueniſſet, iam expreſſum eſſet beneficium hoc. Secundo hæc opinio aduerſus Bar. probatur: quia text. *in d. auth. matri & auiæ, & l.4. tit. 16.par. 6.* quæ illi authenticæ conſonat, expreſſe requirunt pro forma, quod mulier renuntiet ſecundis nuptiis, & Senatuſc. Velleiani auxilio, vt conſtat ex illis legibus apertiſſime, & etiam id regulariter probatur *in d. l. 3. titul. 12. part.* in illis verbis, *La tercera es, quando la muger fueſſe ſabidora e cierta, que no podia ni deuia entrar fiador, ſi deſpues lo fizieſſe renunciando de ſu grado, e deſamparando el derecho que la ley les otorgo a las mugeres en eſta razon*; Ecce ergo l. expreſſiſsimam requirentem ad hoc, vt mulier hoc beneficio Velleiani vti non poſſit, quod ſpecifice de eo certioretur (hoc eſt) de eius tenore, & præterea ſpecialis renuntiatio ipſius ibi, *en eſta razon*, & ſic ore proprio debet renuntiare Velleiano. Sed quando lex, vel alia quælibet diſpoſitio requirit ſpecialem renuntiationem, non ſufficit generalis, *vt in l. ſi quando, §. illud, & §. & generaliter, C. de inoff. teſtam.* Pro hac etiam opin. facit, quia beneficium. quod alicui conceditur à lege ratione exuberantis fauoris, requirit ad excluſionem ipſius ſpecialem renuntiationem, per tex. *in l.1 ff. ſi quis in ius voc. non ier. vbi* gl. & Bal. *ante fin. id notant.* Sed & ſunt pro hac opinione alia plura fundamenta, quæ conſtant ex Tiraq. *vbi ſuprà num. 122. & ſequentibus.* Et ita merito Salyc. *in d.auth.matri & auiæ, num.16.* dubitauit de doctrina Bart. ibi, ex eo quod ſpecialiter & pro forma requiratur in auth. renuntiatio Velleiani, licet extra caſum illum videatur tranſire cum Bar. opinio. Contrarium etiam tenet Bal. *in d.l.1 in 1. lectura ante fin. ff. ſi quis in ius voc. non ier.* & hanc ſecundam opinionem exiſtimo ipſe veriſſimam, & tenendam per omnia ſuprad. Nec ei obſtant quæ tradit Tiraq. *vbi ſuprà* pro prima opinione, quia illa procedunt & loquuntur, vbi in iure non reperitur expreſſum, quod requiratur ſpecialis renuntiatio: ſed in noſtro caſu eſt ſecus, quia ſecundum communem opin. de iure cõmuni, & per l. partitæ requiritur ſpecialis certioratio, & renunciatio Velleiani, vt *ſupr.* eſt viſum: Ergo non ſufficit generalis, quia alias daretur vnum maximum abſurdum & inconueniens, ſc. quod hodie Velleianum nihil faueret mulieribus & quod abſque renuntiatione & certioratione ipſius mulieris ab eo excluderentur, ſi ſub generali renuntiatione beneficium comprehenderetur; quod minime eſt dicendum & contrarium quotidie videmus.

Vnde † vidi dubitari de quodam caſu in practica contingente. Mulier quædam dedit manda- 9
tum ſpeciale publicum in forma cuidam procuratori ad illam obligandum pro alio, & cum facultate renuntiandi omnibus beneficiis à iure ſibi competentibus, quæ ipſa ex tunc renuntiauit, non tamen expreſſit Velleianum: poſtea procurator hic obligauit prædict. mulierem virtute d. mandati ſpecialis coram tabellione publico & teſtibus requiſitis, & fecit obligationem publicam in forma, cum renuntiatione Valleiani, & aliorum iurium, & beneficiorum ipſi mulieri à iure competentium: dubitatum fuit, an his non obſtantib. mulier hæc poſſit ſe iuuare Velleiano, quandoquidem expreſſe ei non renuntiauit? quod quidem ipſa mulier allegauit, & oppoſuit in ſuum fauorem aduerſus exequutionem præd. obligationis fideiuſſoriæ, aſſerens ſe prædict. beneficio Velleiani minime renuntiaſſe, nec mandaſſe procuratori renuntiare d. beneficio ſpecialiter, ſicut requirebatur, nec fuiſſe certioratam de eo, & requiri ſpecialem certiorationem & renuntiationem ipſius ore proprio, per omnia ſuprad. & non ſufficere generalem. Rurſus ab aduerſa parte actoris allegabatur, ipſam mulierem

renuntiaſſe generaliter omni legum auxilio & beneficio,& mandaſſe procuratori, vt renuntiaret omni iuris beneficio pro ſe introducto, ſub qua renuntiatione comprehenſum fuiſſe Velleianum iuxta *ſupr.*d.opin.& determinationem Barr. præcipue cum eius procurator adimplendo facultatem ſibi generaliter datam in mandato, renuntiauit expreſſe Velleiano:item etiam quia ipſa mulier iam certiorata erat in aliis contractibus de hoc beneficio Velleiani, in quibus intercedens pro aliis certiorata fuit, & ei renuntiauit, & ideo non potuiſſe in hoc caſu allegare ignorantiam ipſius iuxta notat. per Barto.*in l. fi. in 2. lect. C.ad Vell.* Nihilominus pronuntiata fuit per Regios auditores ſententia in hac cauſſa in fauorem d.mulieris, prout audiui & fuit publicatum abſque contradictione. Quia re vera non renuntiauit expreſſe mulier hæc Velleiano, prout ſpecialiter requiritur,nec fuit certiorata in hoc contractu, ſicut etiam requiritur. Nec ſufficit quod in aliis contractibus anterioribus fuerit certiorata,quia in illis,in quibus fuit ſpecialiter certiorata de prædict. beneficio, & ei renuntiauit, ſibi præiudicauit. In hoc autem contractu (hoc eſt) mandato ad ſe obligandum, in quo nec fuit certiorata ſpecialiter, nec ei renuntiauit expreſſe, prout de iure requiritur,minime ſibi præiudicatum fuit: quia renuntiatio eſt ſtricti iuris,& non ſe extendit vltra expreſſa, vt tradit plures allegans Tiraq.*in præfat d. l. ſi vnquam num.*128. Nec ad rem facit ſpecialis renuntiatio Velleiani à procuratore facta, quia exceſſit in eo fines mandati,ac per conſequens prædict. renuntiatio fuit nulla,vt prob.text.*in l.diligenter,digeſt.mandat. & in l.ſi procurator,C.de procurat.& in l.*11.*tit.* 10.*lib.* 1.*for. & l.* 19.*tit.* 5.*part.* 3.

## SVMMARIVM.

1 *Vir non tenetur dare vxori fideiuſſorem ſeruandæ dotis,non obſtante l.vel conſuetudine contrarium diſponente, nec ſponte datus fideiuſſor hoc caſu tenebitur.*

2 *Rationes ſupradictæ aſſignantur, & intelligitur text. in l. 2. C. ne fideiuſſ. dot. den.*

3 *Communis intellectus,l.* 1. *C. ne fideiuſſ.dot.dentur, eſt quod maritus non tenetur dare fideiuſſorem dotis conſeruandæ.*

4 *Vir bene poteſt recipere fideiuſſorem dotis ſibi ſoluendæ.*

5 *Maritus an poſſit dare pignora vxori pro dote ſua conſeruanda? & quomodo hoc intelligatur.*

6 *Coniuncti an poſſint dari & obligari tanquam duo rei & fideiuſſores mariti pro dote conſeruanda.*

7 *Soluto matrimonio bene poteſt dari fideiuſſor per maritum dotis reſtituendæ, imo eum tenetur dare.*

8 *Maritus & eius filij an ſoluto matrimonio teneantur ſatiſdare de dote reſtituenda adueniente termino, & dilatione legali ipſis conceſſa ad ſolutionem dotis?*

9 *Dotem accipere pro marito poteſt alius, & ſe obligare.*

10 *Duo rei debendi an poſſint pro dote reddenda conſtitui,& quomodo hoc intelligatur.*

11 *Fideiuſſor dotis reſtituendæ an poſſit dari.*

12 *Extraneus dans dotem non poteſt petere,nec recipere ſatiſdationem à marito, ſicut nec vxor vel eius pater dans dotem hoc poſſet.*

13 *Renuntiari non poteſt per fideiuſſores huic iuri prohibitiuo.*

14 *Cum iuramento tamen bene poteſt huic iuri renuntiari.*

15 *Fideiuſſor cum renuntiatione d. iuris prohibitiui iuratus obligatus pro dote reſtituenda, licet petat & obtineat relaxationem iuramenti, remanebit tamen obligatus ratione iuramenti.*

16 *Fideiuſſor, qui cum iuramento obligauit ſe pro dotis reſtitutione, tenetur quidem, licet non renuntiauerit dicto iuri prohibitiuo.*

## CAPVT XXI.

### *Ne fideiuſſores dotium dentur.*

VIR non † tenetur dare vxori fideiuſſorem ſeruandæ dotis non obſtante lege vel conſuetudine contrarium diſponente: Nam talis lex vel conſuetudo aboletur, text. eſt *in l.* 1. *C. ne fideiuſſ.dot. dentur.* Imo ſi maritus ſponte dederit fideiuſſorem ad ſuprad.effectum non valebit prædict.fideiuſſio & obligatio,*vt in l.* 2. *C.eod.tit.* eſt communis opinio, licet Cynus & alij teneant contrarium, ſecundum Ant. Gom.*in l.* 53. *Taur. num.*26.tenet gl.magna *in d. l.* 1. *in verſ.item ſi ipſe vir dat,an teneatur fideiuſſor? videatur,quod non per l.iſtam & ſequentem.*Quam opin.teſtatur communem Io. Oroſc.*in l. ius publicum,num.* 4. *digeſt. de pact.*& eſt communis, & ab ea non recedendum in deciſiuis,ſecundum Bald. *Nouell.de dote,6.parte,priuileg.*21.*num.* 5. vbi late in puncto iuris defendit contrarium. 1

Cuius rei † ratio colligitur ex *d. l.* 2. *in verſi. ſi enim*, quia cum mulier ſe ipſam & dotem ſuam patti mariti credidit, iniuſtum eſt, vt ab eo fideiuſſorem,vel alium interceſſorem exigat,ne cauſſa perfidiæ in connubio eorum generetur. Cuius rationis intellectus triplex aſſignatur per Doct. quos refert Io.Oroſc.*in d.l.ius public.num.*2.*digeſt. de pact.* vbi inquit, quod plerique doctorum ſic interpretantur perfidiæ occaſionem præberi, quia vxor non videtur confidere de marito, quæ ſe illi credidit, cui fideiuſſores pro dote dantur: & hic intellectus conſtat ex litera *d. l. ſecundæ*, & eſt ei amicus Bar.vero *in l. ſi conſtante,§.quoties,digeſt.ſolut.mar.* perfidiam potius in eo eſſe affirmat,quod hoc facto vxoris maritus velut ſeruus fit creditoris, *argum. fideicomm.* §. *ſi rem digeſt. de leg.*3.*cum gl.* 1. *C. de nouat.*Adde bonam gl. approbatam,vt alibi diximus *in l. regulariter, verbo, ius, digeſt.de peti.hæred.* And. Alc.*lib.*4.*parerg.iur.c.*26. perfidiam in propoſito ad thori fidem retulit: facile n.futurum,vt mariti in vxorum pudicitiam conniuerent, dum fideiuſſoribus quos de dote darent, morem gerere in hoc ipſi vellent. Idem clarius dicit idem Alciat.*in c.cum contingat,n.*108. *ad fin.de iureiur.*ſc.quia maritus, vt reperiret fideiuſſorem,& ne ab eo dos offerretur, aliqua diſſimularet contra fidem coniugii. Sed & alias duas rationes & intellectus rationis principalis ſupradictæ inuenio aſſignati per Cou. *de pactis in*6. 2. *part.* §. 2. *num.*9.*fol.* 81. prohibitionem iſtam ſcil. proceſſiſſe à quadam honeſtate congrua,& æquitate,quæ dictat, ab eo, cui vxor committitur, cuiuſque poteſtati traditur abſq; vlla alia cautione, quam 2

quam quæ à natura ineſt, non eſſe fideiuſſoriam cautionem dotis, & rerum dotalium exigendam, cum hæ ſint multo minoris æſtimationis, quam ipſius vxoris perſona. Secunda ratio eſt, ne forſan contempta viri fides cauſſa ſit, vel ſaltem occaſionem præbeat alicuius odij inter maritum & vxorem. Mihi vero prior intellectus magis placet, licet cæteri non ſint contemnendi.

3 Hoc ſic † præhabito, communis intellectus d. l. primæ eſt, quod maritus non tenetur dare fideiuſſorem dotis conſeruandæ, ſecund. Io. Oroſ. *vbi ſuprà d. num. 2. ad fin.* & an d. l. 1. reprobans conſuetudinem in hoc contrariam, videatur reprobare etiam futuram, videndus eſt latiſſime Bal. Nouel. *de dote 6. part. priuileg. 21. n. 19. fol. 17.* & Ant. Gom. *in l. 53. Taur. n. 26. ad fin.*

Sed antequam ad noſtram quæſtionem de iuramento condeſcendamus, vt materia hæc in tranſitu, breuiter & reſolutiue declaretur, referam plures limitationes & declarationes in propoſito admodum vtiles in practica: quia iam vidi in iudicio litem agitari in hac materia.

4 Et primo † quod è conuerſo vir ipſe bene poteſt recipere fideiuſſorem dotis ſibi promiſſæ ſoluendæ, vt probat text. *in l. cum dotis, ff. ſolut. mat.* quem ita intelligit gloſſ. 2. *in prin. in d. l. 1.* & eſt communis opinio & intellectus, ſecund. Bald. Nouel. *vbi ſuprà, n. 9. fol. 16.* & Ant. Gom. *in l. 53. Taur. n. 26.* quia hoc caſu ceſſat ratio *d. l. ſecundæ*, & ita fit quotidie, nam petuntur, & recipiuntur à marito fideiuſſores, & principales correi ſoluendæ dotis.

5 Secundo † eſt aduertendum, quod maritus bene poteſt dare pignora vxori pro dote ſua conſeruanda, quia cum omnia bona ipſius mariti ſint tacite hypothecata pro reddenda dote, vt ſunt iura vulgaria, nil mirũ quod maritus aliqua bona pro hoc pignori dare poſſit. Ita tenet gl. 2. *in d. l. 1. in verſ. Secundo quid de pignore?* vbi hoc limitat, ſi ab extraneo amico mariti detur pignus: quia cum hoc caſu iſte extraneus habeatur loco confideiuſſoris, imo à fortiori cum melius ſit pignori incumbere, quam in perſonam agere, merito quod non valeat pignoris conſtitutio ab extraneo pro marito facta dotis conſeruandæ. Hanc gl. opin. ſequitur Bar. *in l. 2. n. 1. C. eod. tit.* vbi hoc intelligit verum, quando vir dat pignori bona ſua; ſecus ſi daret pignori bona extranei, quia tunc eſſet eadẽ ratio quæ in datione fideiuſſoris. Et hanc limitationem ad *d. l. 1.* vt non procedat in pignore dato à marito, teſtatur communem Bald. Nou. *vbi ſupr. n. 10.* vbi hoc dicit eſſe verum in hypotheca, ſecus in pignore tradito, cum tunc militet ratio perfidiæ, & ſic intelligendus eſt Barr. *in d. l. ſi conſtante, §. quoties, n. 3. ff. ſolut. matr.* & ita etiam conſtat ex verbis Bart. *in d. l. 2.*

6 Tertio † eſt aduertendum, quod præd. *l. 1. Cod. ne fideiuſſ. dot. dentur*, fallit in coniunctis perſonis, vt puta patre vel fratre, hi n. bene poſſunt dari & obligari tanquam duo rei & fideiuſſores mariti, ſecund. Paul. de Caſtr. *in l. ſi cum dotem. §. tranſgrediamur, n. 5. ff. ſolut. matr.* tenuit prius Bar. *in d. l. ſi conſtante, in prin. ff. ſolut. mat. n. 34. & 35.* & ibi Paul. *n. 14.* dicens quod de facto ita ſequatur, ſequitur etiam Iaſ. *ibi, n. 49.* vbi refert Bart. alibi ita tenentem: tenet etiam Palarius Rub. *in repet. c. per veſtras, §. 32. nu. 1. de donat. inter vir. & vxor.* qui eſt omnino videndus in hoc articulo, & Bal. Nou *de dote in 6. part. priuileg. 21. num. 4.* concedit de patre, dubitat tamen de fratribus, & contrariũ in fratribus tenet Anton. Gom. *vbi ſuprà in 4. limit.* Nec contra hanc concluſionem obſtat text. *in dict. leg. 2. Cod. ne fideiuſſ. dot. dentur, ibi: Vel à marito, vel à patre eius, vel ab omnibus qui dotem ſuſcipiunt.* Nam text. ille loquitur in ſatiſdatione præſtanda à marito, patre, vel aliis actiue, quia ipſi ad id non tenentur, nos vero loquimur paſſiue, vt pater & fratres mariti poſſint dari fideiuſſores, quod eſt diuerſum.

Quarto † diſpoſitio *d. l. 1.* non procedit ſoluto 7
matrimonio. Nam tunc bene poteſt præſtari à marito ſatiſdatio de dote reſtituenda, imo tenetur in caſu *leg. ſi conſtante, §. quoties, ff. ſolut. matrim.* vbi gloſſ. *verbo, de ſolutione*, ad finem opponens noſtrum text. *in hac leg. 1.* inquit, quod hic conſtante matrimonio, ibi eo ſoluto. Quam opin. gloſſ. ſequitur Bar. *ibi num. 1.* & eſt communis ſecundum eius addit. *ibi lit. A.* ex Paul. de Caſt. *ibi num. 7.* dicente, quod vidit communiter ſeruari & practicari; communem teſtatur plures allegans, eamque ſequutus Alex. *ibi num. 5.* tenet etiam gl. mag. *in verſ. item an poſt ſolutum matrimonium*, & ita communiter Doct. ſecundum Anton. Gom. *vbi ſuprà, limitatione 3.* vbi in ſecunda limitatione inquit, idem eſſe, ſi detur fideiuſſor, viro vergente ad inopiam, *vt in cap per veſtras, de donat. inter vir. & vxor.*

Ex † quibus infertur planiſſime ad deciſio- 8
nem optimi caſus & quæſtionis, quam in practica non ſemel vidi verſari, & de ea dubitari apud practicos aduocatos, an maritus, vel eius filij, quibus à iure conceditur miſerationis cauſſa, annus à tempore ſoluti matrimonij ad ſolutionem dotis conſiſtentis in rebus mobilibus vel ſe mouentibus, *vt in leg. vnic. §. exactio, Cod. de rei vxor. act. & in l. 31. tit. 11. par. 4.* teneantur ſatiſdare de reſtituenda illa dote, adueniente d. termino? Nam tex. ille *in dict. §. quoties*, expreſſus eſt ad hoc, quod teneatur vir ſatiſdare, ſi poteſt; alias vero ſi non poteſt deducto commodo medij temporis condemnatio reſidui repræſentatur: ſi autem poſſit, & nolit, in ſolidum condemnatur, non habita ratione commodi medij temporis, & quia text. ille peregrinus eſt, litera talis eſt: Quoties mulieri ſatiſdandum eſt de ſolutione dotis poſt certum tẽpus, ſi maritus ſatiſdare non poſſit: tunc deducto commodo medij temporis, condemnatio reſidui repræſentatur. Sed ſi cum maritus ſatiſdare poſſet, nollet, in ſolidum eum condemnandum Mela ait, non habita ratione commodi temporis. Iudicis igitur officio conuenit, vt aut ſatiſdatione interpoſita abſoluat maritum, aut habita ratione compenſationis eum condemnet; quod quidem hodie magis vſurpatur. Nec ferenda eſt mulier, ſi dicat, magis ſe velle dilationem dati, quam in repræſentatione deductionem, & ibi glo. *verbo de ſolutione*, ita expreſſe intelligit text. illum dicens: *Dic ergo de ſolutione facienda annua, bima, trima die: vel dic, hodie intra annum in rebus mobilibus, vt Cod. de rei vxor. actione §. exactio*, & ſic dices tempus certum ſtatutum à lege. Et ibi Bart. & omnes Doct. ſupr. allegati hoc modo intelligunt text. illum, & teſtatur communem intellectum Iaſ. *in l. diuort. §. interd. num. 8. ff. eod. & ex dict. §. quoties*, dicunt & tenent Bal. & Alex. & eos referens Greg. Lopez *in dict. l. 31. in gl. vn anno, in verſic. imo poſſet ſecundum eum, &c.* quod hæredes mariti poſſunt ſtatim ſoluto matrimonio reſtituere dotem, detracto interuſurio medij temporis. Et hæc antequam annus labatur: eo vero elapſo, vel ſtatim in

his rebus quæ ſtatim reſtituendæ ſunt, ſi maritus non habeat facultatem ſoluendi dotem, condemnatur in quantum facere poteſt, cautione ab eo exponenda, quod ſi ad meliorem fortunam peruenerit, quod minus ſoluerit, reſtituere procurabit, *vt in dict.l.vnic.* §.*cum autem,& in l.fin. tit.*11. *par.*4. Et hoc vlt. caſu intelligitur de ſimplici cautione, *vt tenet gl.in d.*§.*cum autem verb.cautione, per tex.in leg.ſancimus, Cod.de verb.ſignif.* Et ita intelligenda eſt d.*leg.Regia.fin. ibi : Tomando tal recando del*, ſcilicet de ſimplici cautione iuratoria. Et idem in vxore reſpectu mariti tener in ſimili gl. *in l.diuort.* §.*interd.verb.caueat, ff.ſolut. matr.* & *ibi* eam ſequuntur Bar.*n.*3.*&* 5.Paul.3.Iaſ.8. & Alex. *num.*2. qui ſunt videndi, quia late agunt de hac materia : & ita eſt tenendum, quamuis Ant.Gom. *in d.l.*53.*Taur.num.*49. dicat, quod ſi poteſt, debet cauere cum fideiuſſore, alias ſufficit ſimplex promiſſio. Et ita ſunt intelligendi & concordandi text.*in d.l.ſi conſtante,*§.*quoties, & d.leg.vnic.*§.*cum autem :* quia text.*in d.* §.*quoties,* procedit, quando maritus poſt certum tempus, hoc enim poſt annum, vel eius hæredes debent reſtituere dotem, nam tunc ſeruanda eſt diſpoſitio.*dict.*§.*quoties.* Si vero maritus ſtatim debeat ſoluere vel poſt annum, eo elapſo, & non habeat vnde ſoluat, tunc procedat tex.*in d.*§.*cum autem, iuncta ſua gloſſ.* Cuius tex. diſpoſitionem in propoſito intelligo etiã procedere, quoties maritus ante annum non habeat vnde ſoluat dotem, nec poſſit ſatiſdare, quia ſi tempore ſolutionis tantum condemnatur in quantum facere poteſt, præſtita d.nuda cautione, à fortiori idem erit dicendum ante tempus ſolutionis, quando non poteſt ſatiſdare, nec habet facultatem dotem reſtituendi. Nam text.*in d.*§.*quoties,* loquitur eo caſu, quo licet maritus non poſſit vel nolit ſatiſdare, habet tamen facultatem & poſſibilitatem dotem reſtituendi: nos vero in hac ampliatione, *d.* §.*cum autem,* loquimur, quando maritus à principio, nec poteſt ſatiſdare nec dotem ſoluere, qui eſt tertius caſus diuerſus à deciſione, *d.*§.*quoties, & d.*§.*cum autem,* tametſi determinandus iuridice ſit per deciſionem rationemque.*d.*§.*cum autem, iuncta ſua gl.& d.l.ſancimus.*

Satiſdatio autem, de qua *in d.*§.*quoties,* intelligi debet cum fideiuſſione, *vt in d.l.ſancimus, Cod. de verb.ſignif.* Et ita intelligenda eſt hæc materia.

9 Quinto ad limitationem, ✝ *d.l prima, C.ne fideiuſſ. dot. dentur*, eſt addendum, quod alius poteſt pro marito dotem accipere, & ſe obligare, quia hæc non eſt ſatiſdatio, niſi quando vnus ſe obligat principaliter, & alius acceſſorie, *vt tenet d.gl. magna in verſ. item alius poteſt pro viro dotem accipere,* vbi ad hoc allegat, *l.fi.C.de dot.caut.non numerat.* quatenus text. ille probat, quod omni perſonæ, quæ ex confeſſione ſua receperit dotem vna cum marito, ſi ab eo petatur ſoluto matrimonio, competit exceptio non numeratæ pecuniæ. Ergo recipiens dotem, cum marito bene poteſt obligari. Hanc eandem opin. per illum text. tenet etiam gl.*in d.l.ſi conſtante, in prin.verb.mariti, ad fi. vbi* Bart.*n.*37.*Paul n.*14.*eam ſequuntur.*

Quod procedit in tantum, vt pro dote reſtituenda poſſint conſtitui duo rei, licet non poſſit interuenire fideiuſſor, *vt tenet* Bar.*in d.leg. fin.n.*2. cuius opinio eſt communis, & magis communis, licet idem Bart. *in d.l.ſi conſtante, in prin. n.*35. relinquat cogitandum, & quamuis idem *in* §. *quoties, eiuſdem l. num.*6. teneat contrarium reſpondens duobus modis *d.l.fi.vt teſtatur* Iaſ.*in dict.l.*1. *conſtante, in prin.num.*48. *vſque ad num.*54. vbi refert aliquos tenentes contra communem, ipſe tamen communem opin. ſequitur & defendit : in quo adde Io.Campeg. *de dote* 3.*par.q.*179. *num.*2. *fol.*107. vbi refert plures Doct. pro & contra, & inquit, quod contra Bart. *in d.l.fi.* videtur verior opinio, etſi cõtra communem tenet. Quam etiam opin. contra communem in effectu tenet Bald. Nou.*d.*6.*part.priuil.*21.*num.*11.*fol.*16. vbi limitat, præterquam pro illa parte, quam vnuſquiſque accepit realiter, *per text.in d.l.fi.* Et quod non ſufficiat ad hoc eius ſimplex confeſſio & opin. Bartol.*in d.l.fin.* dicit communem Ripa *in d.l.ſi conſtante, num.*55. & ibi ſequitur, d. limitationem, quam modo retulimus ex Bald. Nouel. quæ limitatio eſt Bar. *in d.*§.*quoties,* & profecto mihi placet, & ſecundum eam intelligo ſuprad. communem opin. Bar. *in d. l.fin.* quia alias ſi obligati remanerent in ſolidum, etiamſi id ita dicatur in ſcriptura, in dimidietate, quam non recepit, eſſet vnuſquiſque fideiuſſor, quod eſt contra d.l. primam & ſecundam, & contra omnia ſuprad. Imo ſi ambo confitentur ſe recepiſſe dotem, & probatur in veritate maritum recepiſſe dotem, tunc confeſſio illa alterius non probat, nec ei nocet, maxime ſi ille erat omnino extraneus, tanquam facta in materia ſuſpecta, vbi ille non poterat aliter ſe obligare, quia eſt in fraudem dictarum legum, *argum.l.qui teſtamentum, ff.de prob.& in l.per diuerſas, C.mand.& in l.fin.C.de ſponſa. & per* Bart. *in l.cum quis decedens,*§.*Titia, ff.de leg.*3. Dixi ſupra, *capit. quinto, de donat.* ob benemerita : eo vel maxime, quod coniectura & præſumptio ſubſit, quod tota dos deuenerit ad maritum, ex quo non ob aliud datur, niſi pro oneribus matrimonij ſupportandis. Itaque communis opin. ſupradicta debet intelligi, & vere meo iudicio, quando vere & realiter conſtat extraneum, ſimul cum marito correum debendi conſtitutam recepiſſe dotem, & hoc liquet aliter quam per confeſſionem ſuam, & tunc tenebitur talis correus, & obligatur pro ea parte tantum, quam vere recepit, & non in ſolidum, niſi probetur vere & realiter ſolidum recepiſſe quia alias eſſet tanquam fideiuſſor, & per conſequens non teneretur, *leg.prohibente.* Nec obſtat *dict.leg.fin.Codice de dot.caut.non num.* quia illa non probat correum in ſolidum teneri, imo debet intelligi, quemlibet correorum pro ſua parte virili teneri, *vt in leg.reos,* §. *cum in tabulis, ff.de duobus reis.* Et cum † *dict.leg.fin.* non dicat teneri in ſolidum vnumquemque correorum, ſed debeat iure intelligi, quod tantũ teneatur vnuſquiſque pro virili parte, conſequens eſt, vt communis opinio eodem modo ſit intelligenda, & ita videtur de iure hoc eſſe verius, licet communis opin. contrarium teneat, ſcilicet vt in ſolidum poſſit obligari quilibet reus debendi, per text.*in dict.leg.fin.* vt conſtat ex Iaſ. *vbi ſuprà.* quia tunc non dicuntur proprie eſſe fideiuſſores, reſpectu ſaltem creditoris : & præcipue quia hoc caſu non videtur tanta ratio perfidiæ militare, ſicut in expreſſa fideiuſſione, & contra communem difficile eſſet obtinere in iudicando & conſulendo, quare ab ea non diſcedas in practica. Nec contra hanc communem opin. obſtat text. *in leg.*2. *Codice ne fideiuſſ.dot.dentur,* vbi probatur non eſſe exigendam ſatiſdationem vel mandatum pro dote à marito, nec à patre eius, nec ab omnibus qui dotem ſuſcipiunt : quia fateor libenter, quod ab ipſis perſonis recipientibus non eſt exigenda ſatiſdatio 10

tiſdatio ( hoc eſt fideiuſſio aliarum perſonarum) ipſi tamen accipientes bene poſſunt obligari. Et ita intelligenda eſt hæc materia.

11 Vlterius † & ſexto illud in propoſito ſatis controuerſum eſt, num dato, quod fideiuſſor dotis ſeruãdæ & conſeruandæ interuenire nec obligari poſſit, valeat ne dotis reſtituendæ dari, quia inter hos caſus maxima eſt differentia, licet in vtroq; eadem ratio prohibitionis *d.l.*1.*&* 2. militare videatur? Breuiter referã & reſoluam, quid in hoc puncto, de quo agimus, ſcriptũ & tenendũ ſit. Io. Oroſc. *in d.l.ius public.n.*3.*&* 4. refert eſſe communem opin. cum gl. contra Azon. *in d.l.*1. gl. magna poſt medium, *ibi, vel reſtituenda à viro vxori, quod obligetur & poſſit dari hic fideiuſſor de dote reſtituenda* : Refert etiam contrariam opin. & ſic negatiuam eſſe magis communem opin. & eiuſdem Accurſ. & ad hanc vltimam plures Doct. refert, quam ipſe Oroſc. ſequitur. Hanc etiam ſecundam opin. negatiuam dicit communem plures referens Campeg. *de dote*, 3.*par.q.*173.*fol.*107. vbi *num. ſeq.* plures quæſtiones hoc concernentes, refert. Hanc etiam opin. dicit communem & ſequitur Bald. Nouel. *vbi ſupra n.*1 .*fol.*15. *col.*3. & de hoc articulo videndus eſt Bart. *in d.l.ſi conſtante*, §. *quoties* , *n.*2. *& ſeq.* late diſputans articulum hunc pro vtraque parte, & tandem ſequitur hanc

12 ſecundam opin. eamque defendit, & eſt tenenda.

Præterea † pro intellectu *d. l.*1. eſt aduertendum, quod extraneus dans dotem, non poteſt petere nec recipere ſatisdationem à marito, ſicut nec vxor vel eius pater dans dotem hoc poſſet, quia eadem eſt æquitas in vtroque caſu, vt tenet gl. magn. *in d.l.*1.*verſ. extraneus*, ibi, *vel forte idem.* Et eſt hæc communis opin. ſecundum Bal. Nouel. *in d.*6.*part.priuilegio* 21.*n.*12. vbi tamen reclamat: Dicit etiam communem Iaſ. *in d. l. ſi conſtante, in*

13 *prin. n.*60. vbi bene declarat.

Vltimo † eſt notandum, quod huic iuri prohibitiuo, ſcil. ne fideiuſſores dotium dentur, non poteſt renuntiari per ipſos fideiuſſores: quin imo ſi renuntietur, poterunt nihilominus dicere & allegare ſe non teneri : Ita tenet gloſſ. mag. ad fi. *in d.l.*1.*C.ne fideiuſ.dot.dentur*, & *ibi* communiter Doct. gl. etiam *in l. à diuo Pio, ff. de ritu nupt. & in auth. imo, C. de act. & oblig.* Et hæc eſt communis opin. ſecundum Salic. *in d. l.*1. *num.*5. & plures Doct. huius opin. allegat Tiraq. *de primogenit. q.*22. *num.*9. ſequitur plures allegans Iaſ. *in l. ius publicum, n.*2.*ff. de pact.* Et hæc opinio eſt approbatiſſima, in quam plurimis iuris partibus tran-

14 ſimus.

Quod † magis in hac re dubium facit, eſt, an hæc renuntiatio illius iuris prohibitorij firmetur iuramento? Et nunc ad propoſitum & materiam de iuramento. In quo inuenio, quod Bar. *in l.ſi quis pro eo, n.*9.*ff.de fideiuſſ.* affirmat, non poſſe confirmari iuramento contractum fideiuſſionis dotis acceptioni accedentis, eo quod lex prohibens hanc dationem fideiuſſoris pro dote conſeruanda & reſtituenda, verba dixerit in perſonam, non in rem: Idem tenet idem Bart. *in l.*2. *in fi. num.*4. *C. ne fideiuſſ. dot. dentur.* & Ant. & Alc. *in c. cum contingat, num.*108. *in verſ.*6. *infertur, de iureiur.* & Bal. & alij relati per Doct. *ſuprà* allegatos.

Sed his non obſtantibus contraria ſententia eſt verior communior & tenenda, imo quod huiuſmodi renuntiatio firmetur iuramento, & ita eam teſtatur communem & ſequitur plures allegans & defendens à tenentibus contrarium Alex. *in d. l. ſi conſtante*, §. *quoties* , *nu.*5.*ff.ſolut.mat.* & eam magis communem eſſe affirmat Ia. Oroſc. *in dict.l.ius publicum* , *nu.*5. & eam teſtatur communem & tenendam, plures doctores referens & eam probans & defendens Couarr. *de pactis in* 6.*in* 2.*par.*§.2.*nu.* 9.*fol.* 81. vbi allegat inter alios Bald. Nou. Campeg. & Palac. Rub. Hanc etiam ſententiam ſequuntur plures Doct. relati per Tiraq. *in præfat. l.ſi vnquam, nu.* 139. *C. de reuoc. donat.* & communiter reprobari Bart. qui tenet contrarium affirmat Ant. Gom. *in l.*69. *Taur.nu.*4.*col.pen. illius numeri.* Hanc etiam opin. teſtatur communem & tenendam plures referens & eam probans Mench. *de ſucceſſ. creat.* §.28.*n.*34. vbi nouiter exiſtimat, quod hoc caſu reſpublica poſſet ipſum fideiuſſorem & mulierem, quaſi rem fecerint publicæ vtilitati aduerſam, punire: item exiſtimat, fideiuſſionem in hoc caſu per interuentum iuramenti firmari, non in vim fideiuſſionis, ſed magis in vim conuentionis iuris gentium: vnde ipſe ſubinfert, quod talis fideiuſſor forte non habebit beneficium excuſſionis, nec alia beneficia lege fideiuſſoribus conceſſa, niſi contradicas, inquit ipſe, *argum.l.fin C.de non num.pecun.* Hæc noua ipſe non curo, quia magis ſubtilia, quam vera ſunt, ideo non ſunt tenenda. De fideiuſſore iurante, an habeat beneficia excuſſionis & ſimilia, dicam *infrà* ſuo capite principali, quod conſtituam ſuper authentica *preſente, C. de fideiuſſ.* Eandem quoque opin. communem ſequitur alios allegans idem Mench. §.29. *n.*16. teſtatur communem Io. Baptiſta in *ſuo œrario commun.opin.lit.I. n.*194.

Ex † quibus reſultat primo, non eſſe veram opin. Pauli de Caſt. *in d. l. ſi quis pro eo*, exiſtimantis, iuramento obligari hoc caſu fideiuſſores, poſſe tamen petere relaxationem ab ipſo iuramento: nam licet hoc petat & obtineat, remanebit adhuc obligatus ratione iuramenti. 15

Secundo † reſultat ex ſupradictis Doctoribus, procedere ſuprad. opin. communem, etiamſi fideiuſſor non renuntiauerit iuri ſupradicto prohibitiuo, ſed tãtum iurauerit ſoluere vel conſeruare dotem, & ſe non contrauenturum vlla ratione: & in terminis tenet alios allegans Ant. Gom. *in d. l.*53.*Taur.num.*26.*limit.*5. exiſtimans communem eſſe, licet Paul. & Bart. quos allegat, potius teneant contrarium, *vt dixi*: Et ita eſt tenendum cum hac ſecunda communi opinione affirmatiua, tam de iure, quam in iudicando & conſulendo, quæ pluribus fundamentis poteſt comprobari, quæ deduci poſſunt ex omnibus ſupradictis in capitibus præcedentibus. 16

## SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſor non poteſt obligari in plus quam principalis: quod ſi ſecus fiat, an in totum vel pro exceſſu tantum inualidetur & ſit nulla obligatio?*

2 *Obligari in plus quam principalis dicitur fideiuſſor ratione quantitatis, loci, temporis & cauſſæ.*

3 *Pactum, vt fideiuſſor teneatur in plus quam principalis, non valet.*

4 *Fideiuſſor obligans ſe cum iuramento in plus quam principalis, tenetur, vt fideiuſſor in quantitate principali, & in exceſſu tanquam principalis.*

5 *Fideiuſſor, qui prius iurauit non ſe obligare in plus quam principalis, ſi poſtea obligetur cum iuramento*

*ramento in plus quam ipſe principalis, non valebit hæc obligatio ſecunda, etiam cum iuramento, reſpectu exceſſus.*

## CAPVT XXII.

### *De fideiuſſore, qui in plus, quam principalis reus, ſe obligat.*

1 FIDEIVSSOR † non poteſt obligari in plus quam principalis, vt probat text. *in §. fideiuſſores, Inſtit. de fideiuſſ. in leg. Græce, §. illud, ff. de fideiuſſ.* vbi inquit text. quod ſi fideiuſſores fuerint in duriorem cauſſam adhibiti, omnimodo non obligantur (hoc eſt) in nihilum, *vt ibi gl. tenet verb. omnimodo*; quam teſtatur communem opin. Bar. *ibi n. 2.* & Imol. etiam *ibi*, & Decius *in l. in eo quod plus, n. 12. ff. de reg. iur.* dicit etiam communem Butigela *in leg. 1. §. ſed ſi mihi, num. 10. ff. de verb. oblig.* & Corraſ. *num. 14.* & Galiaul. *num. 15. in §. ſi ſtipulanti, eiuſdem leg. primæ,* & *ibi* Alciat. *num. 38.* & idem Alciat. *in ſuo parerg. iuris lib. 5. cap. 17.* & Greg. Lopez *in l. 7. tit. 12. part. 5. in gl. quanto a lo demas.* Sed ſupra dicti tenent contra hanc communem opin. & dicunt veriorem eſſe contrariam, ſcilicet quod fideiuſſoria obligatio in plus quam principalis facta tantum inualidetur reſpectu exceſſus, & valeat in quantitate, qua tenetur principalis: & hæc opinio hodie contra communem approbatur *in d. l. 7.* & notat *ibi* Greg. Lop. & Ioan. Oroſc. *in leg. ſi ſeruus, §. ſi plurium, n. 3. ff. ſi quis caut.* & Ant. Gom. plures gl. allegans *lib. 2. var. c. 13. n. 2.*

2 Et † in plus quam principalis dicetur obligari fideiuſſor ratione quantitatis, loci temporis & cauſſæ, *vt in §. plus autem, Inſtit. de actio.* vt tenet gloſſ. *in d. §. illud verb. duriorem*, quæ expoſitio hodie approbatur expreſſe *in dict. lege Regia 7. tit. 12. par. 5.*

3 Et † quæ ſupradicta ſunt procedunt, etiamſi inter partes dictum ſit expreſſe, vt fideiuſſor teneatur in plus quam principalis, quia hoc aduerſatur formæ & ſubſtantiæ ſatiſdationis, quæ non poteſt conſiſtere abſque principali obligatione: Ita expreſſe & nouiter tradit Mench. *de ſucceſſ. creat. §. 2. num. 4. verſ. ad hæc*, ita intelligens *l. 6. & d. l. 7. Regiam ſuprad. & §. 1. Inſt. de fideiuſſ.* quod ipſe veriſſimum reputo; imo plus etiam, quod illi legi non poſſit renuntiari, quia inducit formam & ſubſtantiam fideiuſſionis, quæ dat eſſe rei, *vt in l. Iulianus, §. ſi quis rem, ff. ad exhibend.* ac proinde non poterit renuntiari, iuxta illa quæ tradidi *in l. nemo poteſt, in prin. ff. de leg. 1.*

Concluſio ſupra *dict. in princ. huius cap.* plures habet limitationes, quas ponunt & referunt Greg. Lop. & Anton. Gomez, *vbi ſupra*, ex quibus ipſe vnam tantum referam, quæ ad noſtrum propoſitum ſpectat: cæteræ per ſupradictos videri poterunt.

4 Præcipua † igitur limitatio huius concluſionis eſt, quando fideiuſſor obligauit ſe in plus quam principalis, cum iuramento promittens illud ſoluere; nam hoc caſu licet tanquam fideiuſſor non remaneat obligatus in illo pluri excedente quantitatem ſiue ſortem principalem, obligatur tamen pro eo tanquam principalis, quia iuramentum facit valere actum meliori modo quo poteſt, *vt in leg. cum pater, §. filius matrem, ff. de legat. 2.* Et ita in terminis tenet & declarat Bart. *in l. ſi quis pro eo, num. 15. ff. de fideiuſſ.* quam opin. tenet alios referens Greg. Lop. *in d. l. 7. in gl. 1.* eſt verior & communis, ſecundum Alciat. *in c. cum contingat. num. 109. & 110.* contra Bal. *ibi de iureiur.* Hanc etiam opin. ſequuntur plures relati per Couar. *de pact. in 6. ſecunda parte, §. 6. num. 3. fol. 104. ad fin.* vbi teſtatur eam communem, dicens durant ſibi videri: eandem etiam opinio. teſtatur communem Mench. *de ſucceſſ. creat. §. 29. num. 5.* vbi Couarr. *allegat.* Hanc etiam opin. refert & ſequitur allegans Boërium *deciſ. 314. num. 4. ad fin.* Tellius Fernandez *in l. 17. Taur. num. 105.* Itaque hæc eſt communis opinio & tenenda, quam intelligunt Couarr. & Mench. *vbi ſuprà*. quod in ſorte & quantitate principali teneatur fideiuſſor tãquam fideiuſſor, cum habeat ſubiectum, in quo ſubſiſtat (hoc eſt) reum principalem in illa quantitate obligatum, debetque vti beneficiis fideiuſſoribus conceſſis, quæ beneficia iuramentum minime tollit: in eo vero quod principalis non promiſit, tenebitur fideiuſſor tanquam principalis debitor, ac ſi ſeparatim ipſe eam quantitatem promiſerit pacto nudo iurato. Sed quatenus præd. Doct. exiſtimant, quod fideiuſſor, qui cum iuramento fideiuſſit, debeat vti beneficiis fideiuſſoribus à iure conceſſis in quantitate principali, videntur tenere, quod poſſit vti beneficio excuſſionis, non obſtante præd. iuramento, quia hoc beneficium conceditur fideiuſſoribus in authentica *præſente. Cod. de fideiuſ. cum ſimilib.* quod quidem non eſt abſque controuerſia, imo plurimi tenent contrarium, *vt latius dicam c. ſequent.* Sufficiat nunc hoc hic aduertiſſe, vt lector cum hæc legerit, non firmet pedes in ſuprad. illatione, quouſque videat, quæ dicentur *in c. ſtatim ſequent.*

Vltimo † eſt aduertendum, communem opinionem ſupradictam de iuramento limitandam fore, quotieſcunque fideiuſſor à principio iuraſſet ſe non obligare in plus quam principalis, quia cum iuramentum hoc conſonet iuri communi ſuprad. & ſit licitum, licet poſtea obliget ſe in plus cum iuramento, non valebit obligatio ſecunda etiam cum iuramento, reſpectu exceſſus contra primum iuramentum licitum & iuri conforme: quod in terminis noſtris tradit idem Mench. *de ſucceſſores creat. §. 18. num. 66.* dicens perpetuo ſibi videri notandum, & videtur vera hæc limitatio & fundata in his quæ diximus *ſuprà, cap. 1.* circa *interpret. gl. in c. licet mulieres, de iureiur. in 6.* 5

## SVMMARIVM.

1 *Fideiuſſor non poteſt conueniri præſente principali, niſi præcedente excuſſione in ipſo principali.*

2 *Præſens quando dicatur debitor principalis, ad hoc vt contra ipſius fideiuſſorem agi non poſſit, antequam fiat excuſſio in principali.*

3 *Abſente principali, an eius bona, quæ ſunt in territorio, prius excutienda ſint, quam agi poſſit contra fideiuſſorem? vtilis quæſtio, & numeris ſequentibus.*

4 *Excuſſio principalis tantum debet fieri in bonis ſitis in territorio & iuriſdictione, vbi reus habet domicilium, ſecus vero in ſitis extra territorium.*

5 *Abſente principali, an ſit conſtituendus curator ipſius bonis, adhoc vt in eis fiat excuſſio, priuſquã deueniatur ad fideiuſſorem? & n ſeq.*

6 Cura

6 *Curator conſtitui debet bonis eius, qui eſt vltra mare, vel in partib. remotis extra prouinciã, ita quod de proximo non ſperetur venire.*

7 *L. 3. tit. 18. lib. 3. fori plures intellectus.*

8 *Fideiuſſor quando ſe obligat vt principalis ſimul cum principali, non requiritur excuſſio in principali debitore, ſecus ſi obliget ſe vt principalis, vel* haziendo de deuda agena ſuya propria, *quod eſt idem, ſeparatim in alio inſtrumento, niſi fiat nouatio prioris obligationis, & num. 11.*

9 *Duobus reis debendi in ſolidum conſtitutis, ad hoc vt vnuſquiſque eorum teneatur in ſolidum, requiratur, quod renuntient auth. hoc ita, C. de duob. reis, cum ſim. quod poſſunt facere.*

10 *Hodie l. Regia ordinamenti tenentur in ſolidum, ſi obligantur in ſolidum, etiamſi non renuntient dicto iuri.*

12 *Plures remiſſiones referuntur in materia excuſſionis, quæ ſunt videndæ.*

13 *Sufficit quod appareat durante executione debitorem principalem non eſſe ſoluendo.*

14 *Exceptio excuſſionis, cum ſit dilatoria, debet opponi ante litem conteſtatam, & poſtea non poteſt opponi, & num. 15. non eſſe audiendos qui hodie attento iure Regio poſt litem conteſtatam poſſe opponi hãc exceptionẽ affirmãt.*

16 *Exceptio excuſſionis debet opponi ſpecifice & clare.*

17 *Si facta legitimè excuſſione, poſt litem conteſtatam ſuperueniant alia bona reo principali iam excuſſo, poteſt opponi excuſſio poſt litem conteſtatam, & iterum debet fieri excuſſio in bonis iſtis.*

18 *Exceptio dilatoria poteſt opponi poſt litem conteſtatam, ſi poſtea oriatur.*

19 *Fideiuſſor indemnitatis poteſt opponere exceptionem excuſſionis poſt litem conteſtatam.*

20 *Citatio fideiuſſorum & poſſeſſorum requiritur ad excuſſionẽ faciendam in principali debitore.*

21 *Renuntiari poteſt beneficio auth. præſente, C. de fideiuſ. & facta dicta renuntiatione non requiritur excuſſio.*

22 *Fideiuſſor indemnitatis licet renuntiet dicto beneficio, põt petere vt fiat prima dicta excuſſio.*

23 *Fideiuſſor Magiſtratus vel alterius officialis publici auctoritate & vtilitate eſt fideiuſſor indemnitatis, & ideo licet renuntiet excuſſioni, poterit petere, vt fiat prius excuſſio in principali debitore.*

24 *Hoc fallit, ſi talis fideiuſſor renuntiet beneficio excuſſionis & omnibus aliis beneficiis & legum auxiliis.*

25 *Per clauſulam renuntiationis, & omni alteri legum & iuris auxilio pro ſe facienti, cenſetur renuntiatum omnibus exceptionibus in fauorem renuntiantis facientibus, tam de iure ciuili, quam municipali.*

26 *Excuſſio an ſit neceſſaria, quando fideiuſſor iurauit obligationem & fideiuſſionem.*

27 *Fideiuſſor ſimplex obligans ſe cum iuramento, non habet beneficium excuſſionis.*

28 *Excuſſionis exceptio eſt de apicib. iuris: ideo ſi omittatur, poteſt nihilominus fideiuſſor agere actione mandati aduerſus principalem ad recuperandum quod pro eo ſoluerit: & idem eſt in muliere omittẽte exceptionẽ Velleiani.*

29 *Fideiuſſor indemnitatis licet iuret ſuam obligationem, non admittit beneficium excuſſionis.*

30 *Fideiuſſor indemnitatis renuntians cum iuramento beneficio excuſſionis, non poteſt eo vti.*

31 *Hoc limitatur, ſi fideiuſſor hoc indemnitatis prius iurauit ſe non renuntiaturum huic beneficio.*

32 *Excuſsio non requiritur, quando debitor conſtituit ſe inſtrumento, poſsidere bona ſua nomine creditoris: nam tunc ſi alienet, & intentetur remedium l. ſi. C. de aequi. poſſ. non vero hypothecar. non eſt opus illa excuſsione.*

33 *Quotieſcunq; in inſtrumento adeſt pactum de ingrediendo rem propria auctoritate, &c. & clauſula conſtituti, poteſt agi via exequutiua.*

## CAPVT XXIII.

### *De excuſsione requiſita in principali debitore & eius bonis, antequam conueniatur fideiuſſor.*

FIDEIVSSOR † conueniri non poteſt præſente principali, non præcedente excuſſione in ipſo principali, text. *in auth. præſente, C. de fideiuſſ. & in authentica vnde ſumitur, de fideiuſſ. §. ſi quis igitur, & in §. non ſolum*, vbi probatur, quod ſi reus principalis fuerit abſens, & fideiuſſor petierit terminum ad eum deducendum, vt primo conueniatur, ſibi præſtari debet arbitrio iudicis moderandus, & tranſacto tempore compellitur fideiuſſor ſatisfacere, ceſſis ſibi à creditore actionibus h. e. quod probant iura illa: concluſionem principalem probat etiam text. *in auth. hoc ſi debitor, C. de pign.* & ſupradicta omnia approbantur *in l. 9. tit. 12. part. 5.* 1

Per † quàm l. tollitur dubitatio gl. & doctorum ibidem *in d. authen. de fideiuſſ. & in d. auth. præſente*, agentium, quando dicatur præſens debitor principalis, ad hoc, vt non poſſit peti contra fideiuſſorem, antequam fiat excuſſio in principali: Nam gl. & alij exiſtimabant tunc dici præſentem, quando eſt in eodem territorio ciuitatis vel villæ, ſi facile poteſt citari, alij abſentem tunc eum reputarunt: Vnde lex Regia ſuprad. optime decidit has controuerſias, dicens: *En el lugar ſiendo aquel que fueſſe principal deudor, &c.* vbi Gregor. Lop. notat, quod ille dicitur præſens, qui eſt in ciuitate, vt ibi, & refert opiniones, quæ in hoc erant de iure communi, & inquit, quod ſatis ſibi placet opin. gl. ſuprad. & quod debet prius fieri rimatio an ſit præſens. Mihi vero, quidquid ſit de iure communi, illa l. Regia attenta, tenendum videtur, quod in propoſito dicatur tantum præſens ille, qui eſt in loco vbi petitur (hoc eſt) in loco iudicij, quia l. Regia ita expreſſit, ſciens opin. de iure communi, licet attenta æquitate poſſet intelligi ſecund. opin. gl. ſupradi. vt intelligere videtur Greg. Lop. *vbi ſuprà.* 2

Subdit † tamen Salyc. *in d. authen præſente num. 5.* ſe putare, quod licet reus ſit perſonaliter extra territorium, dummodo habeat domicilium in ciuitate, vel in territorio iudicis loci, vbi præſens fideiuſſor poteſt conueniri, quod pro præſente habeatur, quia faciliter in loco domicilij poteſt cõueniri, *vt in l. hæres abſẽs, ff. de iud.* nec expedit tunc alicubi mittere, & per conſequens ceſſat ratio, quæ ponitur in corpore: verum ſi ibi bona ſufficientia pro debito non haberet, licet alibi haberet, putat Sal. pro reſiduo fideiuſſorẽ cõueniri poſſe, qui ibidẽ domiciliũ & bona haberet. Sẽtit igitur manifeſtiſſimè & tenet Sal. quod ſi reus principalis habet bona in loco domicilij, vel in ter- 3

ritorio ipſius, licet ſit abſens ab eo quod debeat
prius fieri excuſſio in bonis prędictis, quam deue-
niri poſſit ad fideiuſſorem: quod expreſſius tenet
Iac.Butr. per eum relatus. *argu.l. preſenti. §. cum
autem, & §. ſicubi, Cod. de his, qui ad eccleſ. confug.* &
eum referens Ferrara *in ſua pract. in forma reſpon-
ſionis libelli in actione hypothec. in verſ. exceptionem
excuſſionis, ibi: Hic tamen inſurgit dubium &c.* quæ
ſententia maximi eſt habenda, ſi vera eſt. Sed vi-
detur eo periclitari, quod ea attenta, maxime vi-
detur creditor grauari in excuſſione facienda in
bonis debitoris ipſo abſente, cum ſuprad. iura
ſimpliciter & generaliter diſponant, quod reo
abſente poſſit deueniri ad fideiuſſorem, nulla
facta excuſſione: quod patet, quia tantum requi-
runt excuſſionem fieri quotieſcunque reus eſt
præſens, & eo abſente permittunt conueniri
poſſe fideiuſſorem, & non excipiunt caſum Salyc
ſc. quando reus abſens habet bona in loco vel
eius territorio, nec aliquam aliam exceptionem
tribuunt fideiuſſori reo abſente, quam quod petat
terminum ad ipſum debitorem principalem ab-
ſentem deducendum in iudicio: igitur quid di-
cendum? Mihi videtur diſtinguendum in hoc ar-
ticulo, quod ſiquidem creditor ad conſequendum
debitum ſuum à principali debitore habeat ne-
ceſſe, citare perſonã ipſius debitoris abſentis, vt
quia iura quę habet, non poſſunt expediri, nec ex-
ſequi abſque citatione perſonali, tunc poſſit eo
omiſſo tanquam abſente conuenire fideiuſſorem
per iura ſuprad. etiam ſi habeat reus bona in loco
illo vel eius territorio, quia generaliter & indi-
ſtincte loquuntur, alias n. nimis grauaretur cre-
ditor in citando debitorem extra locum vel ter-
ritorium, cum tamen habeat fideiuſſorem præ-
ſentem, quem conueniat: & in hoc caſu militat
proprie ratio dictorum iurium & eorum diſpo-
ſitio. Si vero ad exactionem debiti creditor non
habeat neceſſe perſonam principalis, quia à bonis
ipſius, quæ habet in illo loco, poſſit recuperare
debitum abſque citatione perſonæ, prout hodie
iure nouiſſimo contingit, quando debitum con-
tinetur in inſtrumento guarentigio, quia exſe-
quutio fit in bonis, & citatio *para remate*, non re-
quiritur quod fiat in perſona, quando haberi
non poteſt debitor, ſed ſufficit quod fiat ad do-
mum, *vt in l. 19. tit. 21. lib. 4. noua recopil. Regia*, tunc
exiſtimarem quidem ipſe, non poſſe conueniri
fideiuſſorem, quouſque fiat prædict. excuſſio in
bonis debitoris abſentis, quæ ſunt in loco illo,
vel etiam in territorio, ſi teneamus opinionem
æquiorem gl. quæ habet, præſentem dici eum
(ſupple idem in eius bonis) qui eſt in loco vel
territorio eius, ſi de facili poteſt citari: ſecun-
dum quam videtur intelligere l. Regiam Gregor.
Lop. *vbi ſupr.* & in hoc caſu poteſt quidem opti-
me ſaluari, teneri & intelligi opinio Salyc. *vbi
ſupr.* quod reputo notandum.

4 Pro quo † facit, quod tradit Roder. Suarez *in
l. 1. fori tit. de los emplaza mientos, verſ. vlterius quæ-
ritur, num. 4. fol.* 374. vbi cum Bal. tenet, quod ex-
cuſſio principalis tantum debet fieri in bonis ſi-
tis in territoriis, & iuriſdictione vbi reus habet
domicilium, ſecus vero in ſitis extra territo-
rium, dicens ita ſe practicaſſe, & limitat niſi ex-
traneum territorium vbi eſſent alia bona, non
eſſet multum remotum à territorio rei, ita quod
exactio & excuſſio non ſit difficilis, & actor non
cogatur peregrinari. Idem in effectu tenet Greg.
Lop. *in d. l. 9. in gl. magna ad fin.* & Anton. de Fano
*de pign. 8. part. 1. membr. num. 42.* Sed eſt aduerten-
dum, quod Bald. Roder. Suar. Greg. Lop. & Ant. de
Fan. *ſuprà* allegati non loquuntur in caſu, quo
nos nunc agimus, ſc. Salyc. reo abſente, in quo di-
uerſum eſt, ſed in caſu, quo reus principalis eſt
præſens, & fit in eo & in eius bonis excuſſio iux-
ta diſpoſitionem dictorum iurium, vt conſtat ex
dictis doctoribus præcipue ex Rod. Suar. *vbi ſup.*
ideo tenẽda mihi videtur ſuprad. mea diſtinctio.

Sed † contra primum eius membrum facit,
quia bonis abſentis poteſt dari curator, qui actio- 5
nes ſuſcipiat, *vt in l. 2. C. de bon. vac. & in l. 1. & 2.
ff. de cur. bon. dand. cum ſimil.* & in terminis noſtris
tenet Ferrara *vbi ſuprà* cum Iacob. Butr. quem re-
fert. Sed hæc opinio Iacobi & Ferraræ, de cura-
tore dando bonis vacantibus ad effectum & pro-
poſitum ſupradictum, poſſet procedere & vera
eſſe, quando debitor eſſet abſens in longinquis
partibus, vbi de proximo non ſperatur venire:
ſecus ſi ſit in prouincia vbi de proximo ſpera-
tur venire, quia tunc non ſolet prouideri curator
eius bonis.

Ita † ſentit gl. *in l. ab hoſtibus, in principio, verſ. ſi*
per text. *ibi, ff. ex quib. cauſſ. mai.* dicens, *Nota hic* 6
*argumentum, quod poteſt conſtitui curator bonis eius,
qui eſt vltra mare:* idem probat text. *in l. 4. tit 29.
part. 2.* & *ibi* Greg. Lop. *& in l. 12. tit. 2. part. 3.* &
Greg. Lop. *in l. 14. tit. 14. gl. fin. part. 3.* & expreſſiſ-
ſime idem Greg. Lop. *in d l. 12. in gl. que catiuan*,
vbi inquit, quod gl. d. l. ab hoſtibus, dum loquitur
de curatore, qui datur bonis abſentis, qui eſt vl-
tra mare, gratia exempli poſuit. Nam idem eſt ſi
eſſet in partibus remotis extra prouinciam, ita
quod venire de proximò non ſperatur, nam & ta-
li abſenti poteſt dari curator eius bonis, ſecun-
dum Bald. & alios, quos *ibi* allegant: ſecus ſi ſpe-
raretur de proximo venire, quia tunc eſſet exſpe-
ctandus, ſecundum ipſum Greg. Lop. per iura quæ
ibi allegat. Itaque diſtinctio noſtra ſupradicta,
item & d. l. Regia 19. *tit. 21. lib. 4. nouæ recopil.* de-
bent intelligi ſecundum ea, & quæ modo proxi-
mè diximus, intelligendo opin. Iacob. & Ferraræ,
vt ſi quidem debitor principalis ſit captiuus vel
abſens alias in longinquis partibus, vbi de pro-
ximo non ſperatur venire, vel ſit vagabundus,
ita quod ignoretur vbi ſit, iuxta tradita per Boë-
rium, *deci.* 88. tunc debeat prouideri curator eius
bonis, quæ in domicilio reliquit, prius quam
conueniatur eius fideiuſſor, vt in prædict. bonis
& eorum curatore ſiue defenſore fiat prius ex-
cuſſio. Si vero debitor ſit in prouincia, vbi de pro-
ximo ſperatur venire, creditorque habeat inſtru-
mentum guarentigium contra debitorẽ, tunc non
eſt prouidendus curator eius bonis, ſed citandus
ad domum ad ſententiam *del remate*, vulgo dictã,
*iuxta d. l. Reg.* 19. Si vero creditor inſtrumentum
quod habeat paratam exſequutionem non habe-
ret, reuſque principalis eſſet abſens in loco vbi
de proximo venire ſperatur, ita quod deberet
exſpectari ad conueniendum ipſum, ſi fideiuſſo-
rem non dediſſet, licet habeat bona in loco do-
micilij, tunc exiſtimarem dicendum, quod cũ ha-
beat fideiuſſorem quem conueniat præſentẽ, non
teneatur exſpectare reum principalem, *iuxta d.
auth. preſente, cum ſimil.* licet ſi fideiuſſor petat ter-
minum ad reum deducendum in iudicio, ſit ſibi
concedendus arbitrio iudicis, vt *ſupr.* dict. eſt.

Sed videtur, † quod hodie hæc omnia ſint cor-
recta, ſc. tex. *in auth. preſente cum ſimil. per l. 3. tit. 18.* 7
*l. 3. fori*, vbi probari videtur, nõ requiri excuſſionẽ
in

in reo principali, ſed quod creditor poſſit eligere, quem conueniat. Cuius verba ſunt hæc. *Si aquel que tomo fiador por alguna coſa, quiſiere demandar al deudor, pueda lo hazer, y el deudor no ſe pueda amparar que dio fiador, no es quito de la deuda. Otroſi, ſi quiſiere demandar al fiador, pueda lo hazer, ca pues que ambos le ſon tenudos e obligados, en ſu poder es que demande aqual dellos quiſiere, fueras ſi la fiadura fue fecha por alguna poſtura en otra manera.* Quæ lex aperte videtur corrigere ſupradicta iura, & ita ſentit *ibi* Montal. *in gloſſ.* 1. & expreſſius Palarius Rub. *in repet. c. per veſtras*, §. 10. *num.* 10. *fol.* 149. *&* §. 52. *in fin. fol.* 167. *de donat. inter vir.* Sed hoc mihi non placet, *quia ll. fori* non corrigunt ll. Partitarum, *niſi præd. ll. fori* ſint vſu receptæ, vt in propoſito tradit Gregor. Lop. *in l.* 8. *in gl. cada vno dellos, tit.* 12. *part.* 5. & Petrus † Dueñas *in regula* 335. *in* 18 *limitatione*, † & Baeça *de inope debitore c.* 5. *n.* 31. *&* 32. & vbi inquit *d. l. fori* in vrbe & ſenatu Granatenſi in vſu non eſſe, & ita debet intelligi & ſuppleri Roderic. Suarez limitans illam *l. fori*, relatus per Petrum Dueñas *vbi ſuprà*. Sed inuenio, quod quidam practicus Monterroſ. *in ſua practica. in* 7. *tractatu. fol.* 148. dicit, quod hodie practicatur, *d. l. fori*, quod indiſtincte poſſit agi contra fideiuſſorem vel principalem ſine renuntiatione authenticarum. Sed ego non video prædict. practicam, quam ipſe aſſerit: imo ſemper video quod renuntiatur prædict. authenticæ: & ſi non renuntiatur, ſemper petitur quod fiat excuſſio in debitore principali, & ita fit, niſi ſit caſus ſpecialis, in quo non ſit neceſſaria excuſſio: quare non teneo ſuprad. intellectum & practicam ad *d. l. fori*.

Secundus intellectus ad illam l. refertur per additionem Montalui ibidem, ſc. quod illa *l. fori* intelligatur tantum in caſib. exceptis per *l.* 9. partitæ *ſupr.* allegatam, hoc eſt in effectu dicere, quod non procedat regulariter: hic intellectus aliquantulum diuinat ad *d. l. fori*, quæ generalis eſt, & ideo non videtur tenendus.

Tertius intellectus poteſt illi l. aſſignari, quod licet generaliter & indiſtincte loquatur, debeat tamen intelligi ſecundum alia iura antiqua, tam de iure communi quam Regio, ſc. præmiſſa excuſſione in principali debitore, quando ipſe eſt præſens, quod l. illa non tollit nec corrigit. Vnde cum hoc expreſſe non corrigatur, non eſt inducenda legum correctio ſed potius euitanda iuxta iura vulgaria, & ll. nouæ intelligendæ & declarandæ ſunt per ll. veteres *iuxta l. ſed & poſteriores, ff. de leg.* quia ſi lex illa vellet hoc de excuſſione corrigere, expreſſiſſet. Nec enim ex eo, quod lex permittat creditori conuenire quem velit ex reo principali & fideiuſſore, videtur ideo tollere requiſita de iure ad hoc vt poſſit petere contra fideiuſſorem: Nam ad hoc requiritur quod prius fiat excuſſio in reo principali, cum ipſe eſt præſens, quia ius antiquum etiam permittit petere contra fideiuſſorem, ſed ad hoc requiritur, quod ſit abſens debitor principalis, vel ſi fuerit præſens, quod fiat prius in eo excuſſio. Ergo *l. fori*, quæ non meminit huius requiſiti, intelligenda eſt ſecundum id, ſcil. vt idem obſeruetur quod de iure communi diſpoſitum exſtat, vt euitetur legum correctio. Idque apparet ex *d. l. fori*, quia ipſa tantum venit ad declarandum, vt debitor non ex eo, quod præſtet fideiuſſorem, liberatur à debito & obligatione, in qua eſt, nam creditor non tantum poterit petere aduerſus debitorem principalem, ſed etiam aduerſus fideiuſſorem. Et hoc eſt totum quod continet *d. l. fori*, quæ emanauit in fauorem creditoris, non in odium fideiuſſoris & debet intelligi, quod id poſſit creditor facere iuris ordine ſeruato, *iuxta noſtra iura.* Et hic intellectus verus quidem videtur & tenendus: ſi tamen adhuc litera *l. fori*, tibi videatur expreſſe diſponere contrarium, & ſic quod non requiratur excuſſio regulariter, eam potes intelligere vbicunque vſu & conſuetudine recepta fuerit, alias ſecus, vt ſuprad. eſt cum Roder. Suarez, Greg. Lop. & Petro Duennas *vbi ſupr.* iuxta formam *l.* 1. *Taur.* quæ forma circa ll. partitarum & fori, iubetur hodie nouiſſime cuſtodiri per noſtrum inuictiſſimum Regem Philippum huius nominis ſecundum, in principio nouæ recopilatio. Regiæ. Alium & quartum intellectum ad *d. l. fori*, inuenio aſſignatum per additionem Montalui *vbi ſuprà*, vt poſſit intelligi ſecundum *l.* 10. *tit.* 12. *part.* 5. *quando el principal*, ſuprà *el fiador ſe obligan como principales y de man comun*, quo caſu non requiritur excuſſio, ſed poſſunt conueniri, vnuſquiſque tamen pro ſua parte virili, ſi omnes ſunt præſentes & ſoluendo; ſi vero omnes non ſint præſentes, vel aliquis eorum non ſit ſoluendo, tunc cæteri tenentur ad ſolidum, *vt in dict. l.* 10. *probatur.* Sed hic intellectus diuinat ad *l. fori*, quia ipſa non loquitur in hoc caſu, ſed in terminis fideiuſſoris accepti pro debito.

Eſt † tamen verus in ſe hic intellectus, quia 8
quando fideiuſſor ſe obligat vt principalis, & ſimul cum principali, tunc non eſt neceſſaria excuſſio: quod ſeruiet pro optima & notabili limitatione noſtræ materiæ, vt cum Alex. *conſil.* 32. *vol.* 4. tenet Greg. Lop. *in d. l.* 9. *in gl. primeramente*, ibi *& quando fideiuſſor, &c.* ſic intelligens & limitans gl. *in auth. de fideiuſſor. in princ. in verb. fideiuſſorem ad fi.* ibi *An vero &c.* vbi tenet, quod in hoc caſu, quando fideiuſſor ſe obligat vt principalis, ſi expreſſe non ſit nouatio obligationis, requiritur excuſſio, nam debet intelligi ſecundum Alexandr. *vbi ſuprà* quando fideiuſſor obligatur ſeparatim, quia ſeparatim non conſtituuntur duo rei, & tali caſu ſecundus videtur accedere tanquam fideiuſſor: & ad hoc vt poſſit conueniri, quando eſt præſens debitor principalis, requiritur, quod præcedat in eo excuſſio, iuxta *ſupra*, dictam gl. quæ in hoc tantum caſu debet intelligi procedere. Si vero fideiuſſor obliget ſe ſimul in eadem ſcriptura tanquam principalis, quia tunc ſunt duo rei, non requiritur excuſſio, ſecundum Alex. & Greg. Lop. *vbi ſuprà*, vltra quem tenet vtrumque idem Alex. *conſ.* 29. *n.* 36. *vol.* 7. *fol. mihi* 165. & idem Greg. Lop. *in l.* 57. *gl.* 1. *tit.* 18. *part.* 3. & Petrus Dueñ. *dict. regula* 335. *limitatione* 5. *&* 18. idem probat Laur. Sylua. *conſil.* 84. *n.* 3. *lib.* 2. Stephan. Lamberteng. dicens ita communiter diſtingui, & allegans plures, *in tractatu de contract. gl.* 16. *num.* 15. ſequitur etiam cum aliis Gaſpar Caballi. *in addit.* ad Ant. de Butrio *conſ.* 41. Et hoc caſu tenentur ſupradict. rei vnuſquiſque pro parte virili, ſi omnes ſunt præſentes & ſoluendo, etiamſi ſe in ſolidum obligauerint, iuxta text. *in authent. hoc ita, & in corpore vnde ſumitur C. de duobus reis & in d. l.* 10.

Et ideo ad hoc, † vt teneatur in ſolidum vnuſ- 9
quiſque reorum, cum ſe obligant in ſolidum, requiritur, quod renuntient beneficio dictorum iurium, prout fit quotidie & practicatur in noſtris temporibus. Et hanc teſtatur eſſe

communem opin.ſcilicet,quod remedio *d.auth. hoc ita*, poſſit renuntiari, Greg.Lop.*in d.l.10.in gl. ſuparte,ad fin.*quam etiam tenet & dicit communem Ant. Gom. *2.tom.c.*12.*n.*2. qui eſt videndus in materia *d.auth.hoc ita,& d.l.*10.

10 Vnum † tamen eſt circa materiam dict.iurium memorandum, & ideo non omittam, ſcilicet, quod hodie ſi plures rei debendi ſe obligent in ſolidum, etiamſi non renuntiauerint beneficio *d.auth hoc ita*, tenebitur vnuſquiſque in ſolidum, non obſtante *d.auth. hoc ita*, *d. l.*10.*partita* : ita probat expreſſe *l. 2. tit.*13.*lib.* 5. *ordin. veteris*, quæ hodie eſt, *l.*1.*tit.*16.*lib.*5.*noua recopilat.Regia*, quæ ita ſe habet: *Eſtablecemos, que ſi dos perſonas ſe obligaren ſimplemente por contrato, o en otra manera alguna, para hazer y cumplir alguna coſa, que por eſſe miſmo hecho ſe entiendan: ſer obligados cada vno por la mitad: ſaluo ſi en el tal contrato ſe dixere que cada vno ſea obligado in ſolidum, o entre ſi en otra manera fuere conuenido, e ygualado: y eſto no embargante qualeſquier leyes del derecho comun que contra eſto hablan, y eſto ſea guardado, aſſi en los contratos paſſados, como en los por venir.* Ecce ergo l. expreſſiſſimam, quæ hoc determinat & derogat legibus contrariis. Nec obſtat ſi quis velit intelligere illam l. ne corrigat iura communia, quod loquatur reſpectu obligationis non vero reſpectu exſequutionis, oppoſita exceptione diuiſionis per reum conuentum iuxta *d.auth.hoc ita*, *& d. l.*10. & hoc modo videntur reduci hæ ll.ad concordiam, quia reſpondeo, hunc intellectum non eſſe verum, quia eſt contra mentem & intentionem dict. *l. ordinamenti*, eſſetque legem verbis & non rebus imponere, contra *l.*2. *C. communia de legat.* quia de nihilo ſeruiret quod teneretur, & eſſet vnuſquiſque reorum obligatus in ſolidum, & fruſtra id eſſet ſi in ſolidum conueniri non eſt vitanda legum correctio, cum *l. ipſa ordinamenti* expreſſe inducat hanc correctionem, vt ex ipſa conſtat: vnde non eſt opus ſubauditis intellectibus, nec ire per mendicata ſuffragia, cum in claris non ſit locus coniecturis.

Multo minus mihi placet intellectus quem ad illam *l. ordinamenti* tradit Greg. Lop. *in dicta l.*8. *in gloſſ.cada vno dellos, ſtatim poſt princip.* dicens, quod *dict. l. ordinamenti*, eſt neceſſario intelligenda in his, qui ſe obligant acceſſorie vt fideiuſſores, nam de obligantibus ſe vt principales (inquit ipſe) non oportebat iuri communi derogare, prout in d. l.dicitur, cum idem eſſet de iure communi, *vt in l.reos,§.cum in tabulis,digeſt.de duobus reis* (adde tu *l.*2.*eodem titulo*) quia hic intellectus eſt expreſſe contra literam dict. *l. ordinamenti*, quæ loquitur in duobus reis debendi ſimul obligatis in ſolidum, & non in reo principali & fideiuſſore. Non obſtat quod iure communi per dict.*l.*2.*& d. l.reos,§.cum in tabulis*, eſſet idem diſpoſitum, quod d.l.diſponit, & ſic videbatur d. l. Regiam non corrigere ius commune, ſed approbare, & tamen contrarium dicitur in ea; quia reſpondeo, quod hoc ius commune allegatum per Gregor.Lop. *vbi ſuprà*, erat antiquum & iure communi nouiori, ſc.authenticorum, correctum, *vt in d. l. auth. hoc ita, & in d.*10. quæ eſt etiam iuris communis quandoquidem cum eo concordat, & ita optime dicit *d.l.ordinamenti, No embargante qualeſquier leyes de derecho comun que contra eſto hablan*, quia hoc referri debet ad ll. nouiores iuris communis, quæ contrarium præcipiebant, ſcil. vt etiamſi ſe in ſolidum obligaſſent duo aut plures rei debēdi, teneretur vnuſquiſque pro virili, ſi omnes ſint præſentes & ſoluendo, & ita eſt tenendum, quod per *d.l.ordinamenti* corrigatur *d.authen. hoc ita, cum ſimilib.& d. l.*10. & non ſit neceſſaria hodie renuntiatio illorum iurium, quamuis communiter tabelliones ea vtantur in inſtrumentis publicis, quæ conficiunt ad maiorem abundantiam, licet Monteroſ.*in ſua practic. in* 7. *tract. fol.*148. neceſſarium eſſe exiſtimet renuntiare *d. authent. hoc ita*, ad hoc vt poſſit quilibet in ſolidum conueniri, ſed non recordatus fuit *d. l. ordinamenti*, quia ſi eius meminiſſet, hoc non dixiſſet. Et ita etiam ego vidi practicatum per ſententiam *d.l.ordinamenti.* Nam fuit quidem reus debendi obligatus in ſolidum, condemnatus & exſequutus in ſolidum, licet non renuntiauerat *d. auth. hoc ita*, & fuit recte iudicatum: & ita fieri debet, quoties caſus contigerit, præcipue cum hodie ponatur *l. ordinamenti*, in d. noua recopilatione Regia, in cuius initio præcipitur, vt omnes cauſſæ decidantur & determinentur per illas ll. licet ſint aliæ contrariæ, nam tales contrariæ derogantur, & abrogantur ibi, & circa ll. Partitarum iubetur cuſtodiri, quod traditum exſtat per *l.*1. *Taur.* qua cauetur, vt lites & cauſſæ decidantur prius per ll. ordinamenti, & pragmaticas factas, & in poſterum condendas, & in earum defectum per ll. fori vſu receptas & legibus ordinamenti non contrarias, quibus omnibus deficientibus iudicetur per ll. Partitarum deficientibus ll. ordinamenti & pragmaticis. Ergo ll. ordinamenti præferri debent in deciſione cauſſarum legibus Partitarum & iuri communi, cum ll. Partitarum tantum debeant obſeruari, cum deficiant ll. ordinamenti & pragmaticæ, & ll. fori vſu receptæ. Ergo cum forma *d.l.*1.*Taur.* iubeatur per nouam recopilationem ſeruari, & in propoſito habeamus, l. ordinamenti poſitam in eadem noua recopilatione, præferri debet in iudicando & conſulendo *d.l.*10.*Partita*, præcipue cum expreſſe *d.l. ordinamenti*, corrigat ll. iuris communis contrarium diſponentes.

Vltimo † circa ſuprad.4. intellectum *l. fori* ſu- 11
pradictæ vnum tantum reſtat, quod etiam in materia noſtri præſentis c. maxime conducit, ſcilicet, quod ſi fideiuſſor principaliter conſtituat ſe debitorem, ſuſcipiendo in ſe obligationem, ſcil. *que de deuda agena haga ſuya propia.* hoc caſu non eſt neceſſaria excuſſio in perſona debitoris principalis, ſed poteſt directo conueniri fideiuſſor, qui præd.modo ſe obligauit: ita tenet gloſſ. *in d.authent.de fideiuſſ. vbi ſupr. in verſic.* item *quid ſi principaliter, in primo reſponſionis membro*, quæ eſt communiter approbata ſecundum Alexand. *conſ.*29 *num.*35. *lib.*7.*fol.*165. & ſequitur eandem opinion. plures Doct. referens Petrus Dueñas *in d. regula* 335. *limitatione* 5. Quod eſt notandum in propoſito, & debet intelligi iuxta ſupradicta *hoc cap.num.*8. ſcilicet, quando fideiuſſor obligat ſe ſimul in eadem ſcriptura, cum principali ſupradict. modo, vel tanquam principalis: alias ſi fideiuſſor obligetur ſeorſum in alia ſcriptura requiritur excuſſio, niſi expreſſe fiat nouatio obligationis prioris principalis, quamuis fideiuſſor obligetur tanquam principalis, vel *haziendo de deuda agena ſuya propia, &c.* ratione ſupradicta, *num.*8.

Et † quia materia hæc *d.auth.præſent.*cum ſimi- 12
libus, præcipue excuſſionis, ampliſſima eſt & bene

lecta

lecta per Modernos,ad eos me remittam,deſcendens ad meum intenium de iuramento: ideo videndi ſunt omnino Ferrar. *in forma reſponſio. in actione hypothec. verſi. exceptionem excuſſionis,&c. per totum.* Roder.Suar.*in l.2.§.quaritur, per totum, §.lib.2.fori,fol.*386. & Ant.Gom. 2. *tom. c. de fideiuſſ.n.*1 4.Greg.Lop.*in l.*14. *in gl. primeramente, tit.* 13. *part.*5. & latiſſime omnium Petrus Dueñas *in d. regula* 335. *per totam,* vbi plures alias optimas remiſſiones refert & ponit plures ampliationes & limitationes ad dictam authent. *præſente, cum ſimilibus, & Capella Tholoſan. deciſ.*80. & 130. & vtrobique Stephan. Aufrer. & in materia excuſſionis, quomodo fieri debeat, in quibus caſibus locum habeat,videndus eſt omnino Ant. de Fano *in tractatu de pignor.*8. *parte*, 1. *membro, num.*11.& *pluribus ſequentibus*,& Roland. à Valle *conſil.*9.*per totum, & conſ.*14. *num.*15.& *ſequentib. lib.*1. & Marc. Anton. Blanc. *in tract. de compromiſſ.*1.*quæſt.princ. num.*47.& 48.*vol.*3. *tract. doctorum fol.*142.vbi latiſſime agit & reſoluit, an coram arbitris, qui habent cognoſcere ex bono & & æquo, poſſit opponi exceptio excuſſionis, & † an ipſi poſſint eam reiicere?† Videndus eſt etiam omnino in materia Anton. Gabriel. *lib.*3. *commun.opin.concluſ.*1.*de fideiuſſ. per totam pag.*176.& *ſequent.*

13 Illud † tamen referam circa excuſſionem, ſcilicet, ſufficere quod appareat durante exſequutione debitorem principalem non eſſe ſoluendo, vt cum Bald.Salyc.& aliis tradit Did. Perez *in l.* 4.*tit.*8.*lib.*3.*ordin.col.*1079. *ad fin. ſentit.* Roland.à Valle *d.conſ.*9.*n.*37.& 38.*lib.*1.& tenet Gregor. Lop.*vbi ſuprà limit.*12.

14 Item † quod exceptio hæc excuſſionis faciendæ, cum ſit dilatoria, debet opponi ante litem conteſtatam,& non poſſit poſtea opponi, vt cum aliis tradit Anton.de Fan. *vbi ſuprà n.*34. alios allegans,& dominus Anton. de Padilla *in l.*1. *n.*43. *C.de iur.& fact.ignor.* & Ferrar. *vbi ſuprà, in princ.* & Greg.Lop.*vbi ſuprà in* 5. *limitatione*,& Roland. à Valle *conſ.*79.*n.*4.*lib.*1.

15 Nec audiendos † eſſe exiſtimo eos, qui hodie attenta *l.*1 *tit.*8.*lib.*3.*ord.*quæ eſt *l.*1 *tit.*5.*lib.*4.*nou. recopil.Regia* qua cauetur, vt reus poſſit opponere exceptiones intra viginti dies à tempore litis conteſtatæ, putant exceptionem hanc excuſsionis poſſe opponi poſt litem conteſtatam *infrà* dictos 20.dies,ſicque practicari aſſeritur,quia etiam ſtante *d.l.*exiſtimo tenendam adhuc & practicandam ſupradictam communem opin.vt ante litem conteſtatam debeat opponi, cum ſit dilatoria exceptio excuſsionis,quia *d.l.Regia* loquitur in peremptoriis exceptionibus & præiudicialibus tantum: non vero in dilatoriis, vt clare conſtat ex ipſamet lege.Nam attenta *d. l.* 1. *in princ. noua recopil.* exceptio incompetentiæ ſiue pendentiæ, vel alia quælibet declinatoria, cum ſit dilatoria,debet opponi intra nouem dies litis conteſtationis.

Si vero coram procedentibus ex bono & æquo ante litem conteſtatam non fuerit oppoſita d. exceptio excuſsionis, poteſt poſt in quacunque parte iudicij opponi, maxime coram arbitratoribus, coram quibus lis non conteſtatur,ſecundum Marc.Blancum *vbi ſuprà.n.*49. qui hoc iuridicum putat.

16 Et hæc † exceptio excuſsionis debet opponi ſpecifice & clarè,vt tenet Alex. *conſ.*29.*num.*29.& *ſequentib. libr.*7. quem ſequitur Ant. de Fano *vbi ſuprà, num.*35. & Roland. à Valle *vbi ſuprà, d. conſ.*79.*num.*5. & 6. vbi ad hoc refert duo conſilia Alexand.

Si vero † facta legitima excuſſione poſt litem conteſtatam ſuperueniant alia bona reo, tunc etiam poſt litem moram & conteſtatam cum fideiuſſore vel tertio poſſeſſore,poteſt opponi hæc exceptio, & iterum debet fieri excuſſio in iſtis bonis: Ita cum Alex. tenent Anton. de Fan. *vbi ſuprà n.*41.& Hippol. de Marſil. *in l.*1.*§.ſi quis vltro,n.*27.*ff. de quæſt.* & Greg. Lop. plures referens *in l.*14.*tit.*13.*part.*5. *in gl. primeramente, in* 8. *limit.* vbi prius refert Petrum, Cin. Bal. Salyc. & Paul. de Caſtr. tenentes contrarium:tradit pro & contra Iaſ. *in l. ſi conſtante, in pr.n.*224.*ff.ſolut.mat.* ſed prima opinio eſt verior & tenenda. 17

Pro † qua facit, quia exceptio dilatoria poteſt opponi poſt litem conteſtatam, ſi poſtea oriatur, *vt in c. inſinuante, de offic. deleg.*teſtatur communem Couar. *in practicis qu.c.*26.*num.*2. *col. penul. illius numeri.* Sed ſuperuenientibus bonis reo poſt litem conteſtatam, oritur tunc de nouo exceptio excuſſionis in eis: Igitur poſt litem conteſtatam poterit opponi, quia ea quæ de nouo emergunt,nouo indigent auxilio, *vt in l. de ætate, §.ex cauſſ. ff.de interrog.act.* 18

Nunc † autem *ſuprà* proxime dicta limita in fideiuſſore indemnitatis,quia talis fideiuſſor poterit opponere exceptionem excuſſionis poſt litem conteſtatam, quia iſtud eſt ex natura promiſsionis ſeu conuentionis, vt tenet Bal. *in c. ex reſcript.n.*2.*de iureiur. Hippol. in rubr. ff. de fideiuſſ. n.*314.*in verſ. item alia eſt differentia.* 19

Item adde, quod ad hanc excuſsionem faciendam requiritur citatio fideiuſſorum & poſſeſſorum, vt tenet Bar. & Doct.*in l. decem, ff. de verb. obl.* diſputat late Alex. *in l. de vnoquoque, num.*14. *digeſt.de re iud.* vbi dicit, quod veritas videtur, vt requiratur citatio: Hanc opin. communem dicit ex Iaſ. Ant. de Fan. *vbi ſupr n.*12. Et hanc ſequitur plures referens Petrus Dueñas *vbi ſuprà ampliatio.*1. Et ita eſt tenendum, quamuis Iaſ. *in l.filiusfam. §. diui, el* 2.*in* 1 *lect n.*50.*digeſt. de legat.* 1. teneat contrarium. Ferrara tamen *vbi ſuprà, verſ.vlterius quæritur*; tenet, quod aut lis eſt mota & iudicium pendet contra ipſum tertium poſſeſſorem in actione hypothecaria,& tunc eſt ſpecialiter citandus, alias ſufficit citatio generalis per proclama: ſed communis opinio eſt tenenda, & contra opinion. Ferraræ tenet alios allegans Petrus Dueñas *vbi ſupr.* 20

Solet † tamen in hac materia principalis limitatio aſſignari ad excuſandam hanc excuſſionem, ſcil. quod renuntiatur per fideiuſſorem beneficio dictæ authenticæ præſente, quia hoc caſu poterit creditor, non præmiſſa excuſſione, conuenire fideiuſſorem & ab eo exigere totum debitum, ceſſis ſibi actionibus: Ita tenet gloſſ. *in d. auth. de fideiuſſ. in §. ſi quis igitur, verb. accedat.* quam eſſe communem opin. teſtatur plures allegans Petrus Dueñas, *vbi ſuprà in* 6. *limitatione*, & tenet Capel. Tholoſ. *deciſ.*130. Et ita fit quotidie per tabelliones: Nam apponunt ſemper in inſtrumento fideiuſſorum hanc renuntiationem inter alias, & ea appoſita practicatur, vt abſque excuſsione poſsit conueniri & exſequi fideiuſſor. 21

Hæc † tamen communis concluſio limitanda eſt in fideiuſſore indemnitatis, qui promiſit & ſe obligauit aliquem conſeruare indemnem, nam 22

huiuſmodi fideiuſſor indemnitatis, licet renunciauerit beneficio excuſſionis fideiuſſoribus conceſſo, adhuc poterit opponere & petere, vt fiat prius excuſſio in principali debitore, quia ipſe fideiuſſor non poteſt conueniri ante principalem, quia hoc inducit hoc caſu natura obligationis, magis quam beneficium excuſſionis Ita Bart. *in leg.1. numero 2. Codice de conueniend. fiſc. debit. libro 10. & ibi eius additio*, quem refert & ſequitur Bald. *in d.auth. præſente, in fine*, & Hippol. *vbi ſupra, dict.num.314. in princ.* & Roderic. Suarez, qui bene declarat *in l. 2. titul. de los emplazamientos, lib.2. for. in §. quæritur vlterius, num.7. & ſequentib.* vbi idem dicit eſſe, vbicunque quis fideiuſſit pro aliquo in eo quod à principalibus debitoribus exigi non poterit, nam ab eo nihil poteſt peti niſi debitoribus excuſſis, quia hæc eſt propria natura obligationis fideiuſſoris, iuxta text. ſing. in propoſito *in leg. fin ff. ſi cert. pet.* & ibi notant glo. & Doct. præcipue Ang. credens text. illum procedere, etiamſi fideiuſſor renunciauerit huiuſmodi beneficio de fideiuſſoribus, quia illud competit fideiuſſoribus obligatis, ſed huiuſmodi fideiuſſor non apparet pure obligatus niſi purificata conditione (hoc eſt) diſcuſſo principali, ideo de renunciatione illius beneficij non eſt curandum. Pro quo allegat Roderic. Suarez, alium bonum text. quem famoſum appellat, iuncta gloſſ. *in verb. plane, in leg.2. Codice de fideiuſſorib. tutor. ibi, Vel cautum eſt in id, quod à tutore vel curatore ſeruari non poteſt.* Eandem etiam limitat. Bart. ſequitur Iaſ. *in dict. l. fi. in pr.* & ibi eſt omnino videndus Dec. *num.8. & 9.* Hanc etiam opinionem & limitationem ſequitur plures referens Petr. Duen. *vbi ſupr. in d regul.335. ampliat.2.* Et teſtatur communem Barbat. *conſ.43. n.7. vol.2.*

23 Ex † qua limitatione infertur, quod cum ille, qui fideiubet pro magiſtratu, vel alio officiali publico, auctoritate & vtilitate in reſidentia facienda, videatur fideiubere in eo quod dederit ex facultatibus principalis rei, & ſic ſit fideiuſſor indemnitatis, vt probat text. notabilis *in l. 3. §. fin. ibi, Poſtquam res ab eo ſeruari non potuerit, ff. de adminiſtrat. rerum ad ciuit. pertin.* quem text. ad hoc ponderauit Saly. *in leg.1. col. finali, Cod. quod cum eo.* relatus per Roderic. Suarez, vbi infra ſtatim eum allegabo, quod huiuſmodi fideiuſſor magiſtratus vel alterius officialis publici auctoritate & vtilitate non poterit conueniri, niſi excuſſione præcedenre, dato quod renunciauerit beneficio de fideiuſſoribus, per ſuprad. Ita in terminis tenet & notat Rod. Suar. *vbi ſuprà, n.10, pag.398.* dicens eſſe norandum, cuius opin. alios plures referens ſequitur Doct. Auiles *c.10. iudicum ſyndicatus, in gl. apele n.4.*

24 Quod † ſublimitat Amed. Caſt. *in tract. ſyndic. in parte, pro quo domino Ioanne, & officialib. ſolemniter fideiuſſerint, verſ. 5. cum ſequent. n.207. & 208. vol.2. tract. diuerſ. doct. fol.319.* quoties in obligationibus fideiuſſorum renunciatur priuilegio excuſſionis, & omnibus aliis beneficiis, & legum auxiliis, quia tali caſu poterunt huiuſmodi fideiuſſores conueniri, non excuſſo principali, ſecundum Doct. *in d. auth. præſente*, quos ego non video hoc tenere. Et addit, hoc eſſe notandum, quia hodie in inſtrumentis renunciatur omnibus beneficiis, & ſententia lata contra principalem, mandatur exſequutioni contra fideiuſſorem, *iuxta l. fi. C. de re iudic.* dummodo ſit lata intra tempus à iure præfixum: ſequitur Auiles, *vbi ſuprà* & conſuluit ſyndicis, vt capiant fideiuſſionem late, vt comprehendat dictas renunciationes, & omnem cauſſam, & quod Poteſtas & officiales promittant ſoluere omnem condemnationem, quæ fiet de ipſo Poteſtate & officialibus & familia, quomodocunque & qualitercunque, & ex quacunque cauſſa in ſyndicatu, & etiamſi fuerit appellatum, & per iudicem appellationis iudicatum, quia alias fideiuſſores non tenebuntur ad condemnationem latam per iudicem appellationis, *vt in l. Græce §. & poſt litem, ff. de fideiuſſ.* & hanc ſublimitationem ſequitur etiam Alex. *conſ.29. numer.34. fol.165. lib.7.*

Pro † qua facit, quod tradit Hippol. *vbi ſuprà in d. rubr. ff. de fideiuſſ. num.35.* vbi dicit, quod per hanc clauſulam renunciationis, & omni alteri legum & iuris auxilio pro ſe facienti, cenſetur renunciatum omnibus exceptionibus in fauorem ipſius renunciantis facientibus, tam de iure ciuili, quam municipali, & allegat Doct. hoc tenentes, Ang. *in §. ſi plures, n. fi. in fin. ff. de fideiuſſ.* Dec. *conſ.27. nu.6.* Et ita vidi iam iudicatum in propriis terminis fideiuſſoris cuiuſdam officialis publici Poteſtatis contra ipſum fideiuſſorẽ: quia ſententia exſequutoria lata contra dictum officialem in certa quantitate, fuit exſequutioni mandata contra eius fideiuſſorem, & iuſſum, vt ad vltimam licitationem bonorum fideiuſſoris procederetur, non obſtante, quod fideiuſſor allegauit, excuſſionem prius faciendam eſſe in bonis officialis condemnati: quia ipſa renunciauit in inſtrumento fideiuſſionis, beneficio excuſſionis & omni alij legum auxilio & beneficio. Et ita videtur tenendum, quamuis Iaſ. *in l. ſi ego num.3. ff. ſi cert. pet.* dubitet de hoc, & concludat, eam opinionem non eſſe veram, Decius *ibi num.9.* 25

Secunda † & principalis limitatio, quæ ſolet aſſignari per Doct. in hac materia excuſſionis, eſt 26
quando fideiuſſor iurauit obligationem & fideiuſſionem, quia tunc non eſt neceſſaria excuſſio, & ita limitatur. *d. auth. præſente, cum ſimilib. & etiam l. fi. ff. ſi cer. pet.* Ita tenet Bal. per text. *ibi in c. ex reſcrip. n.2. de iureiur.* loquens etiam in fideiuſſore indemnitatis, quia in illo text. non requiritur excuſſio, nec fit mentio eius, & inquit Bald. *ibi*, hoc ideo eſſe, quia fideiuſſor obligauit ſe facturum & curaturum, & iurauit. Articulus hic ſatis controuerſus eſt, plures enim Dd. pro & contra tenent, imo refertur eund. Bald. tenuiſſe contrarium *inc. cum contingat, de iureiur.* & refert plures Dd. pro & contra Tiraq. *in præfatione l. ſi vnquam num.137. & 152. C. de reuoc. donat.* qui tandem videtur remanere *in 1. opin.* Plures etiam refert pro & contra Couar. *de pact. in 6. part.1. §.4. n.4.* vbi tenet negatiuam, quod iuramentum non tollat beneficium excuſſionis, quia iuramentum ſortitur naturam, qualitates & cõditiones eius actus, cui accedit, *vt in l. fin. C. de non numerat. pecun. & in c. ex parte, de cler. non reſid.* ſed de natura expreſſa obligationis fideiuſſoriæ eſt in fideiuſſore indemnitatis, tacita verò in quocunque alio fideiuſſore regulariter, quod præcedat excuſsio in principali debitore, vt *ſupr.* viſum eſt. Ergo cenſetur repetitum hoc in iuramento ſuper fideiuſsione adiecto, & eo non obſtante, excuſsio præcedere debet ad hoc, vt poſsit conueniri fideiuſſor. Hippolyt. autem de Marſil. *in d. rubr. de fideiuſſ. num.314. ad fin.* tenet priorem partem, quod appoſito iuramento non requi

requiratur excuſſio, cum Bald. *in d. cap. ex reſcripto*, & Alex. *in quodam conſilio*, quos refert, hanc etiam partem tenet alios plures allegans Palat. Rub. *in repet. c. per veſtras*, §. *fin num.* 28. *de don. inter vir. & uxor.* & Roland. à Valle *conſ.* 6. *num.* 45. *& conſ.* 13. *num.* 13. vbi *num.* 12. 15. *&* 16. idem tenet allegans alios, in beneficiis cedendarum actionum ordinis & diuiſionis, *volum.* 1. Iaſ. tamen *in d. l. ſi ego, in princip. num.* 2. & ibid. Alexan. *num.* 12. & ibi Decius tenent ſecundam opin. ſcilicet, quod adhuc requiratur excuſſio, reprobantes Bald. *in d. cap. ex reſcripto.* Hanc etiam opin. contra Bald. ibi tenet Ant. Gomez. *in* 2. *tom. c. de fideiuſſ. num.* 14. *in* 6. *limitat.* & articulum hunc nouiſſime late tractat Petr. Duen. *in d. reg.* 335. *limitat.* 20. vbi refert plurimos Dd. tenentes primam opin. Bal. *in d. c. ex reſcripto, num.* 2. inter quos refert Ioann. Annibal. *in repet. l. ſi inſulam, num.* 162. *ff. de verb. oblig.* dicentem hanc primam opin. tenere communiter Dd. ſcilicet quod ſtante iuramento fideiuſſoris, non requiratur excuſſio principalis: ſed an hoc dicat Annibal. *vbi ſuprà* ego non vidi, quia non habeo eum: Refert præterea à Petr. Dueñ. ita deciſum fuiſſe in curia Tholoſ. *deciſ.* 130. & Steph. Aufrer. dicentem, quod ſemper vidit ſeruari hanc opin. *in addit. ad deciſ.* Cappellæ Tholoſ. *deciſ.* 139. & quod litera illius deciſionis, quæ contrarium tenuit, ſit corrupta. Et tandem inquit Petr. Duen. hanc primam opin. ſibi videri magis veram, per text. *in d. capitulo ex reſcripto*, & ibi gl. *verb. vxorem*, refert tamen eundem Bald. *in d. cap. cum contingat. num.* 20. & Barba. & alios plures docto. tenentes contrariam opin. & ſic ſecundam opin. ſupradictam, ſcilicet, quod non obſtante iuramento fideiuſſoris, requiratur excuſſio principalis, ad hoc vt poſſit conueniri fideiuſſor, quia hoc eſt ex natura contractus, & ex aliis pluribus fundamentis poſitis per Barbat. *conſ.* 43. *num.* 10. *volum.* 2. Articulum etiam hunc latiſſime examinat, referens plures Doct. pro vtraque parte, & dicit opin. Bald. *in d. c. ex reſcript. num.* 2. eſſe communem veriorem tamen eſſe exiſtimat contrariam, Mench. *libr.* 3. *controuerſ. vſufreq. c.* 59. *num.* 1. *&* 2. Quid tenendum in hac ardua controuerſia? Mihi videtur, non recte Doct. coniungere in hoc articulo fideiuſſorem ſimpliciter cum principali obligatum, & fideiuſſorem indemnitatis, quia vt viſum eſt *ſuprà*, & tradunt Doct. *in d. l. fin. ff. ſi cert. pet.* & Hippo, *vbi ſupr.* eſt maxima differentia inter eos; quia fideiuſſor ſimplex licet habeat beneficium excuſſionis, hoc non eſt expreſſa conuentione contrahentium, ſed à iure tacite ſubintelligitur, & datur ei hoc beneficium, quod ſecus eſt in fideiuſſore indemnitatis, & in fideiuſſore, de quo *in d. l. fin. ff. ſi cert. petat.* quia hi expreſſa conuentione, & natura obligationis non tenentur, nec obligantur niſi in caſu, quo principalis diſcutiatur, vt patet ad oculum, & probatur in iuribus *ſuprà* allegatis. Vnde eſt, quod fideiuſſor indemnitatis non poſſit renuntiare beneficio excuſſionis, ſimplex autem fideiuſſor poſſit, vt *ſupr.* dictum eſt. Ideo ex hac ratione ipſe, ſaluo meliori iudicio, exiſtimo in noſtro propoſito iuramenti ſic reſolutiue eſſe dicendum.

27 Primo, † quod ſimplex fideiuſſor obligans ſe cum iuramento, non habeat beneficium excuſſionis à iure ſubintellectum & deductum ab eius tacita voluntate, quia hoc caſu natura expreſſa obligationis non eſt, vt fiat prius excuſſio in principali debitore, & ita non obſtat in hoc caſu regula ſupradict. *l. fin. C. de non numerat. pecun.* Cui poteſt præterea reſponderi, quod regula illa procedit, vbi deficit conſenſus, vt dicetur *infra cap.* 37. Hic vero is non deficit, ſed adeſt, & iuramentum ſupplet infirmitatem actus, & eum confirmat, vt ſunt iura vulgaria: & hanc ſententiam tenent plurimi ex ſupradictis doctoribus, & eſt communis, vt dicit Petr. Dueñ. *vbi ſupr.* † Dicit eſſe magis communem Ant. Gabr. *vbi ſuprà numer.* 43. *&* 44. †

Pro † qua opinione etiam facit, quia hæc exceptio excuſſionis eſt de apicibus iuris, & ideo etiam ſi omittatur per fideiuſſorem, poteſt nihilominus agere aduerſus reum principalem actione mandati ad recuperandum, quod pro eo ſoluerit, *vt argum. l. ſi fideiuſ.* §. *quadam, &* §. *fin. ff. mandat.* tenet gl. *in l. ſi mancip.* §. 1. *verb. actum, ff. de euict.* quæ eſt communiter approbata, ſecundum Bald. *Nou. de dote*, 8. *parte princ. priuil.* 37. *num.* 2. quam etiam approbat & defendit Campeg. *de dote* 3. *part. qu.* 46. *num.* 1. vbi alios allegat. Pro qua communi opin. eſt bona *l.* 15. *in verſ. e como quier que diximos, tit.* 12. *part.* 5. vbi idem ſtatuitur in exceptione Velleiani omiſſa à muliere, quæ pro alio fideiuſſit. Ergo cum fideiuſſore iurante tractetur de bono & æquo, ſcilicet, de obſeruantia iuramenti, conſequens eſt, vt non ſit curandum de exceptione excuſſionis, cum ſit de apicibus iuris, per ſupradicta. Si quis autem voluerit tenere ſecundam opin. ſupradictam, ſc. quod per iuramentum fideiuſſoris non excludatur beneficium excuſſionis, ſciat illam mirabiliter defendere, probare & tenere pluribus optimis fundamentis Barbat. *dict. conſil.* 43. *num.* 7. *& ſequen per tres columnas*, vbi multipliciter reſpondet d. *cap. reſcripto*, quam etiam opin tenent plures Doct. vt *ſuprà* viſum eſt, adeo vt merito aliis hæc opin. verior videri poſſit, mihi tamen prima præcedens placet. 28

Secundo † eſt dicendum, quod fideiuſſor indemnitatis, vel is, de quo loquitur *d. l. ſi. digeſtis ſi cert. pet.* quia idem eſt, iurans non amittit beneficium excuſſionis, imo eo poteſt vti: quod patet, quia etiamſi eo vtatur, non contrauenit iuramento, quia ipſe non iurauit ſimpliciter ſoluere, nec ad id ſe obligauit, ſed ita demum ſi à principali non ſatisfiat, hoc eſt, quod à principali non poſſit recuperari, vel conſeruare aliquem indemnem. Igitur ſequitur neceſſarium eſſe ad hoc, vt contra eum procedi poſſit virtute obligationis & iuramenti, quod prius fiat excuſſio in principali, quia alias ante factam excuſſionem fideiuſſor huiuſmodi in nihilum eſt obligatus, nec iurauit eo caſu ſoluere, ſed tunc tantum, quoties facta excuſſione non ſatisfiat creditori ex bonis debitoris: quo caſu quod deerit, ipſe fideiuſſ. ſupplebit. Et hæc eſt propria & expreſſa natura, & obligatio, imo conditio fideiuſſoris huiuſmodi indemnitatis, quæ non ſolum ſubintelligitur in iuramento, imo expreſſa inuenitur, & ideo verificanda eſt omnino, ſicut quælibet alia conditio. Et iſto caſu proprie & vrgenter militat ratio & fundamentum tenentium, quod iuramentum non tollat beneficium excuſſionis, & non in primo caſu ſuprad. ſimplices fideiuſſoris. 29

Tertius † caſus magis dubius eſt, *quando fideiuſſor indemnitatis obligat ſe, & renuntiat cum iuramento beneficio excuſſionis, an tunc poſſit eo vti ſupradicto iuramento non obſtante?* Nam ſola renuntiatio huius beneficij abſque iuramento non eſt ſuffi- 30

ciens ad tollendum beneficium hoc excuſſionis, vt *ſupra* viſum eſt, cum iuramento tamen eſt dubium. Et videtur quod hoc caſu, quando fideiuſſor indemnitatis obligat ſe, & renuntiat beneficio excuſſionis cum iuramento, non poſſit eo vti, & poſſit conueniri non diſcuſſo principali, quia iam hoc caſu ceſſat natura & conuentio huius obligationis, & fideiuſſionis, ſc. excuſſionis, à qua videtur receſſum per fideiuſſorem per appoſitionem renuntiationis iuramento vallatæ. Quia ſicut non eſt dubium, quod quando fideiuſſor ſe obligauit de indemnitate, potuit ſe ab initio obligare, & fideiubere ſimpliciter & libere, quo caſu cum renuntiatione excuſſionis excluderetur à beneficio ipſius, iuxta communem opin. ſupradictam. Ita in propoſito dicendum eſt, quod licet per renuntiationē excuſſionis fideiuſſor indemnitatis nō excludatur ab hoc beneficio, tamē ſi huic renuntiationi acceſſerit iuramentum, ea validetur & ſit ſeruanda, & remaneat talis fideiuſſor obligatus, non tanquam fideiuſſor indemnitatis, quia id non comparitur cum iurata renuntiatione, ſed tanquam alius fideiuſſor ſimplex: ita, quod non ſit neceſſaria excuſsio in principali debitore, quia iuramentum facit actum valere meliori modo, quo poteſt, quando non poteſt valere eo modo, quo agitur, vt probat text. *in l. cum pater, paragr. filius matrem,* & *ibi* Doct. & alibi ſæpiſsime, *digeſtis de legat.* 2. Sed in propoſito iuramentum hoc poteſt operari, vt fideiuſſor indemnitatis remaneat obligatus tanquam fideiuſſor ſimplex, ita quod non habeat beneficium excuſſionis, vt ſic actus potius valeat quam pereat: igitur eo modo valere debet. Secundo probatur hęc opinio, quia quotieſcunque iuramentum ſeruari poteſt abſque interitu ſalutis æternæ, & ſine præiudicio tertij ſeruandum eſt omnino, *vt in capit. quamuis pactum, de pact. in* 6. *in cap. cum contingat, de iureiur. cum ſimili,* ſed in propoſito iuramentum hoc eſt huiuſmodi, ergo ſeruandum eſt omnino. Et per id videtur receſſum à natura conuentionali obligationis, quæ requirebat excuſſionem præcedere debere, quod partes contrario conſenſu facere poſſunt, vt pluribus iuris partibus probatur, & fieri tranſitum ad naturam ſimplicis obligationis fideiuſſoris, quo caſu valere poteſt actus, & verificari abſque excuſsione. Et ita meo iudicio & vere intelligenda eſt hæc materia, & non inuenio, quod Doct. ſupradict. hunc tertium caſum conſtituant nec ſpecificent, & per conſequens huic opinioni expreſſe non contradicunt: quia ipſi loquuntur in fideiuſſore ſimplici, & in fideiuſſore indemnitatis iurantibus ſuas obligationes fideiuſſorias, & vtrunque caſum confundunt & immiſcent, non vero loquuntur in renuntiatione excuſsionis iurata. Ideo ſupradict. reſolutio in hoc difficillimo iuris puncto eſt notanda, & menti tenenda.

31 Inuenio † tamen limitationem ad hunc tertium caſum aſsignatum nouiſsime per Menchac. *de ſucceſſ. creat.* §. 18. *num.* 170. vbi dicit, quod fideiuſſor indemnitatis antequam fideiubeat, iurauit ſe non renuntiaturum illi beneficio quod licet poſtea renuntiet, etiam cum iuramento, non propterea poterit conueniri ante principalem excuſſum, quia iuramento primo, quod fuit licitum, ſtandum eſt, tranſeo cum hac limitatione.

32 Tertia & vltima ſingularis & quotidiana limitatio in materia excuſsionis eſt (quam ideo hic retuli & poſui, vt aduertamus ſemper ad inſtrumenta hypothecæ, nam raro eueniet, quin hæc limitatio locum habeat) quando debitor, vt fit communiter in inſtrumentis, conſtituit ſe poſsidere bona ſua nomine creditoris, & ſic in creditorem rei obligatæ poſſeſsio transfertur, quia hoc caſu, ſi talem rem debitor alienet in extraneum, poterit creditor poſſeſsionem ipſius rei reuocare per beneficium ſeu condictionem *ex l. fi. C. de acq. poſſeſſ.* vbi probatur, quod ſi colonus alienauerit poſſeſsionem domini, nullum præiudicium fit ei, nec erit opus, procedendo per hanc viam, aliqua excuſsione, quæ tamen debet interuenire, ſi intentetur actio hypothecaria, vt ſentit Bar. *in l. creditores, in* 4. *q. prin. num.* 25. *C. de pign.* Bal. *in l. ſi hæres, C. de reuoc. his quæ in fraud. cred.* & expreſſe eos referens Ferrara *in ſua practic. in forma libel. in actione hypothec. verſ. exceptionem excuſſionis, num.* 8. vbi aſsignat rationem differentiæ, quia actio hypothecaria auocat poſſeſsionem debitoris, ideo merito quod tunc requiratur in eo excuſſio, imo melius diceret poſſeſsionem tertii, quia iam non eſt debitoris, ſed condictio, ex *d. l. fi.* auocat poſſeſsionem propriam ipſius creditoris. Vnde æquitas illa quæ cauſſat excuſsionem debitoris, ceſſat in ea, quæ reſpicit poſſeſsionem ipſius creditoris. Eſt ergo optimum conſilium ſecundum ipſum ad euitandam excuſsionem, intentare ſemper beneficium *d. l. fi.* & hanc opin. plurimos allegans licet non Ferraram, tenet Petrus Dueñ. *in d. reg.* 335. *limitatione* 16. & Hippol. *in rub. ff. de fideiuſſ. num.* 21. Sequitur etiam alios allegans Greg. Lop. *in l.* 14. *in gl. primeramente, in prin. tit.* 13. *part.* 5. dicens hoc dictum ſatis probari in illa l. Regia, ibi, *Ante que huuieſſe entregado la poſſeſſion della a quien la empeño,* à contrario ſenſu, nam ſi tradidit, ſicut contingit, quando debitor conſtituit ſe poſsidere nomine creditoris, non eſt neceſſaria excuſsio, & ibi etiam notat idem Greg. in gl. *entregado,* referens ſe ad gloſſ. *primeramente,* Eandem etiam opin. tenet Anton. de Fano *de pign.* 8. *par.* 1. *memb. num.* 17. vbi duo requiſita ponit, ſcilic. quod debitor illa bona poſſederit tempore conſtituti. Secundo, quod intentetur remedium, *l. fi. C. de acq. poſſeſſ.* non vero hypothecaria. Et hanc opinionem dicit communem Tiraq. *de conſtit. poſſeſſ.* 1. *part prin. num.* 60. qui *num.* 54. plurimos ſequentes hanc opin. refert, & *num.* 65. inquit, hoc eſſe ex communiore noſtrorum calculo, & *num.* 56. & *ſequen.* refert aliquos tenentes contrarium, & refert aliquas limitationes ad hanc communem opin. ideo videndus eſt: & ſequitur etiam plures allegans Boër. *deciſ.* 182. *num.* 55. & Roland. à Valle *conſ.* 79. *num.* 31. & *ſequ. lib.* 1. hanc plurimos allegans ſequitur, probat & defendit, communemque teſtatur Iacob Menoch. 14. *remed. recuper. poſſ. num.* 28. & *ſeq.* & *num.* 38. & 39. limitat eam duobus modis: ſequitur plures referens Ant. Gabr. *vbi ſuprà num.* 49.

Imo † quotieſcunque adeſt pactum de ingrediendo poſſeſsionem propria auctoritate, & clauſula conſtituti, poteſt agi via exequutiua aduerſus ſingularem rei poſſeſſorem directo, vt dixi communem opin. eſſe *in l. nemo poteſt, num.* 39. *ff. de leg.* 1. 33

## SVMMARIVM.

1 *Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum in contractibus facta valet & tenet.*

2 *Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum in iudiciis*

*iudiciis facta non valet, niſi fiat ſpecialis.*

3 *Ratio differentiæ in hoc inter contractus, & iudicia.*

4 *Renuntiatio generalis poſt aliquos caſus fortuitos ſpecialiter renuntiatos bene valet, tam in iudiciis, quam in contractibus.*

5 *Renuntiari poteſt, l. ſed & ſi quis, §. quæſitum, ff. ſi quis caut.*

6 *Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum in caſibus quibus valet, an comprehendat inſolitos, & incogitatos, & grauiores expreſſis?*

7 *Renuntians caſui fortuito opinato, vel inopinato, ſolito, vel inſolito, an teneatur etiam de caſu inſolito, & nunquam contingenti?*

8 *Qualis dicatur caſus inſolitus & opinatus, hic agitur.*

9 *Conducens vectigalia ob ſpem, quod Rex vel Papa reſideret in eo loco, an ſit excuſandus ſuccedente diminutione ex receſſu Principis?*

10 *Suſcipiens in ſe periculum vel omne periculum, an per hoc videatur renuntiare caſibus fortuitis?*

11 *Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum adiecto iuramento, ad quos caſus extendatur. & num. ſequen.*

12 *Clauſula generalis, qua renuntiatur omni iuris & legum auxilio, cum iuramento, operatur, vt conductor non poſſit petere remiſſionem mercedis propter guerram, & propter alium quemcunque caſum fortuitum & per hanc clauſulam cenſetur renuntiatum beneficio iuris municipalis & inuentarij.*

13 *Debitor, qui cum iuramento promiſit ſoluere aliquo loco, non erit periurus, ſi ibi non ſoluat tempore peſtis, præterquam ſi ibi poſſit ſoluere per reſponſalem, vel literas cambij.*

## CAPVT XXIV.

### *De generali renuntiatione caſuum fortuitorum.*

1 RENVNTIATIO † generalis caſuum fortuitorum in contractibus bene valet & tenet. Ita probat text. *in leg. ſi quis fundum, in princ.* 10. *in ordine, ff. locati. & in litem quæritur, §. ſi gemma, eod. tit. & in l. quæ fortuitis, C. de pignor. actione, in fine, & in l. licet, C. de locat. & conduct. & in l. 1. C. commodat. & in l. negotium, ff. de negot. geſtis, & vbique gloſſa ordinaria*, & in expreſſo tenet ita gloſſ. *in l. ſed & ſi quis §. quæſitum, gloſſ. magna, in verſicul. ſed quid ſi dicat, ff. ſi quis caut.* vbi Doct. idem tenent, & eſt communis opinio, ſecundum Curt. Iun. *in l.* 1. *num.* 12. *ff. ſi quis in ius vocat. non ier.* & teſtatur communem doctorum ſententiam eſſe Ripa *in tract. de priuileg. contract. cauſſ. peſt. num.* 70. vbi etiam loquitur reſpectu caſus fortuiti peſtis, & eſt communis, ſecund. Ant. Gom. *in tit. de locat. num.* 19. hanc etiam teſtatur communem opin. plures Doct. referens Arias Pin. *in l. 2. in 1. part. c. 3. num. 26. C. de reſcin. vendit.* quæ opinio approbatur hodie *in l.* 23. *in verſ. el primero, tit. 8. part. 5.* vbi loquitur in contractu locationis & conductionis, & ibi expreſſe notat ex illa l. Greg. Lop. *in gl.* 1. Et ita eſt tenendum, quamuis Bulgar. relatus per gl. mag. *d. §. quæſitum*, teneat, quod ita demum valet generalis renuntiatio caſuum fortuitorum, ſiquidem caſus ſpecificentur, & poſtea ſubiiciatur generalis renuntiatio, cuius opin. ſequitur Barto. *ibi, num. 5. in fine*, & eſt approbata ab omnibus, ſecundum Iaſ. *ibi, num.* 15. & Io. Oroſc. *num.* 5.

2 In iudiciis † autem generalis renuntiatio caſuum fortuitorum non valet, niſi renuntiatio ſpecialis fiat: Ita probat text. qui hoc caſu ſpeciali loquitur, & eſt intelligendus *in l. ſed & ſi quis, paragr. quæſitum*, & ibi notant Bart. & alij Doct. præcipuè Iaſ. *num.* 14. & Curt. Iun. *vbi ſupr.* Et hanc teſtatur eſſe communem opinionem Arias Pin. *vbi ſupr. num.* 27.

3 Et ratio † differentiæ inter contractus & iudicia in hoc eſt, quia ſtipulationes interponuntur ex æquitate prætoris, qui non vult nec patitur aliquem decipi ſub generalitate & inuolucro verborum: At vero in contractibus cum procedant à voluntate ſola partium, ſecundum eorum mentem & conuentionem iudicantur, quia contractus ex conuentione legem accipiunt. Hanc rationem differentiæ aſſignant communiter Doct. *in d. paragr. quæſitum* vt teſtatur *ibi* Iaſ. *num.* 14. & Io. Oroſc. *num.* 2. & Arias. Pin. *vbi ſuprà*, vbi bene declarat hanc rationem, & aſſignat quendam alium intellectum nouum ad *d. §. quæſitum*, quem vide per eum.

4 Si † autem poſt aliquos caſus expreſſos in iudicio generalis renuntiatio aliorum caſuum fortuitorum ſubſequatur, bene valebit & tenebit huiuſmodi renuntiatio, ſecundum Dd. *in d. §. quæſitum, præcipue* Ioan. Oroſc. *num.* 3 Et eſt communis, ſecund. Iaſ. *ibid. num.* 15. qui loquitur tam in iudiciis quam in contractibus: Eandem in vtroque teſtatur videri communiorem opinionem Greg. Lop. *in l. 3. gloſ. fin. ad fin. tit. 2. part. 3.* Sed in contractibus non eſt dubium, cum in eis generalis renuntiatio caſuum fortuitorum valeat abſque alia ſpecificatione, iuxta magis communem Dd. ſententiam ſupradictam, & l. Regia approbatam.

5 Renuntiari † autem bene poteſt *d. l. ſed & ſi quis, §. quæſitum, ff. ſi quis caut.* & ea renuntiata, ſiue in contractibus ſiue in iudiciis, caſus fortuitus ſpectat ad renuntiantem: Ita tenet expreſſe Alb. *ibid.* dicens ſe ita vidiſſe communiter obſeruari: & bene, quia hoc caſu ceſſat ratio differentiæ ſupra aſſignata inter contractus & iudicia, quia volenti non fit fraus nec dolus, *vt in l. cum donationis, C. de tranſact. & l. 1. §. vſque adeo, ff. de iniur.* Quam opinionem ſequitur & bene probat pluribus fundamentis Iaſ. *d. §. quæſitum, num. 19. & ſeq* contra Guiliel. tenentem contrarium, & inquit *num.* 23. hanc partem videri ſuſtentabiliorem, & ipſe ſequor, quam video communiter practicari in omnibus inſtrumentis publicis iudicialibus & extraiudicialibus, nam ſemper apponitur poſt renuntiationes legum clauſula hæc; *Y eſpecialmente renuncian, o renunciaron la ley en que dize, que general renunciacion de leyes fecha non vala*, quod intellige, quando renuntiatum fuit caſibus fortuitis, quia in hoc caſu loquimur.

6 Vlterius † in materia eſt aduertendum, quod in caſibus, in quibus valet generalis hæc caſuum fortuitorum renuntiatio, prout eſt in contractibus vel in iudiciis, expreſſis nonnullis caſibus, intelligitur reſpectu eorum caſuum fortuitorum, qui communiter ſolent contingere vel de ſimilibus expreſſis, ſecus vero de inſolitis &

inco

incogitatis vel de grauioribus expreſſis, quia his non videtur vnquam renuntiatum per ſupradictas rationes. Et de inſolitis & incogitatis, quod his non videatur renuntiatum per generalem renuntiationem caſuum fortuitorum in contractibus factam, tenet Bart. *in d. paragr. quæſitum, num. 3. ad fin.* per text. *in l. fiſtulas, paragr. frumenta, ff. de contrahend. empt.* cuius verba ſunt hæc; *Frumenta quæ in herbis erant cum vendidiſſes, dixiſti te, ſi quid vi aut tempeſtate factum eſſet, præſtaturum. Ea frumenta niues corruperunt, ſi immoderatæ fuerunt, & contra conſuetudinem tempeſtatis, agi tecum ex empto poterit.* Quem text. inducit ab ſpeciali pro Bart. Iaſ. *in d. §. quæſitum, num. 33.* eius opinionem ſequutus & alios Dd. pro & contra allegans, cuius inductio mihi non placet. Hanc eandem opinionem tenet Bart. *in aliis pluribus locis:* quem & alios refert & ſequitur Ant. Gom. *in d. tit. de locat. & conduct. num. 19.* & teſtatur hanc eſſe communem opinionem eam ſequutus plures Dd. pro & contra allegans, Ripa *vbi ſuprà in d. tract. de priuileg. contract. cauſſ. peſt. num. 97. & ſeq.* dicens *num. 98.* ſibi placere opinionem Bart. non per illum text. ſed per rationem præallegatam per eum, quia de caſu fortuito inſolito non præſumitur cogitatum, & ibi ampliat cum Alex. etiamſi interueniat iuramentum, quia illud non operatur vltra conſenſum. Hanc etiam opinionem ſequitur Ioan. Oroſc. *in d. §. quæſitum, num. 6.* & ſequuntur plures relati per Ariam Pinel. *vbi ſuprà, num. 29.* Sed contrariam opinionem, imo quod in renuntiatione caſuum fortuitorum contineantur inſoliti, nec renuntians ratione talis caſus inſoliti contingentis excuſetur, tenent Bald. Angel. & Alex. *in d. paragr. quæſitum, num. 14.* & alij plures relati per Ariam Pinel. *vbi ſuprà*, vbi refert Iaſ. *conſil. 107. lib. 1.* dicentem hanc eſſe magis communem opinionem, qui omnes allegant pro hac eadem opinione text. pro expreſſo *in d. §. frumenta, ſuprà relato*, quem Bart. & ſequaces pro ſe etiam adducunt. Sed certe text. ille expreſſe probat hanc opinionem contra Bart. Nam venditor ſibi ſuſceperat vim & tempeſtatem, & reſpondet ICtus, quod ſi niues immoderatæ fuerunt & contra conſuetudinem, poteſt agi ex empto cum venditore. Ergo expreſſiſſime probat ibi text. quod venditor tenetur de illo caſu inſolito, eo quod vim & tempeſtatem ſuſcepit, & ita meo iudicio text. ille probat manifeſtiſſimè hanc ſecundam opinionem & deſtruit primam Bart. quæ eſt contraria huic. Et ita inuenio, quod hanc opinionem veriorem eſſe contra Bart. exiſtimat in ſignis ille Præceptor meus Arias Pinel. *vbi ſuprà, num. 30. ex d. text.* & quia iure probatum eſt, vt ipſe ibi probat & concludit, appellatione caſus fortuiti intelligi propriè de rariſſimè contingenti: & ideo abſque pacto non excuſatur conductor ex caſu ſolito, ſed ex inſolito euenienteque contra morem regionis, vt probat text. *in l. ex conducto, §. ſi vir, ff. locat.* Suſcipiens igitur caſum fortuitum, intelligendus eſt ſentire de inſolito, quia ad conſuetum non erat neceſſaria conuentio. Et aduertit præterea Pinel. *vbi ſuprà* quod hanc opinionem ſecundam tenent hi, qui rem magis ex profeſſo tractant, quod præponderat in dignoſcenda communi opinione, vt per Alciat. *lib. 4. parerg. iur. c. 17.* Quid tenendum? Ipſe veriorem exiſtimo hanc ſecundam opinionem contra Bart. in puncto iuris, eamque tanquam veriorem plures ſequuntur: ſed in iudicando & conſulendo non auderem recedere ab opinione prima Bar. quia ipſa magis communis eſt, & re vera opinio contraria non eſt communis meo iudicio, & opinio Bart. ſumma æquitate nititur, & ideo in practica tenenda. Et quod in generali renuntiatione caſuum fortuitorum expreſſis quibuſdam, quæ valet tam in iudiciis quam in contractibus, non comprehendantur caſus fortuiti maiores aut grauiores expreſſis, probatur arg. text. *in c. ſedes, de reſcript.* vbi Fel. notat & comprobat pluribus ſimilibus, & arg. text. *in l. fin. §. cui dulcia, ff. de tritic. vino, oleoque legat. & in clem. non poteſt, de procurat.* tradit alios referens Ripa *vbi ſuprà, num. 77.* vbi *num. ſequentib.* tractat, quis dicatur caſus fortuitus ſimilis expreſſis, & quis maior, & *num. 79.* concludit alios allegans, relinquendum hoc eſſe arbitrio iudicis. Et ſupradictas duas opiniones contrarias in articulo principali refert plures Dd. allegans pro vtraque parte Menchac. *lib. 3. controuerſ. vſufreq. cap. 54. num. 6.* & tandem, inquit, quod cum in hac re incertum ſit ſibi vtra pars receptior ſit, hoc vnum certo ſcit, cuique liberum fore in iudicando & conſulendo ex animi ſui ſententia alterutram partem tueri. Ipſe ibi ſecundam ſupradictam ſententiam probat & inquit, ſuam opinionem probari *in l. 23. tit. 8. part. 5.* & quod ibi ſentit Greg. Lop. *gloſſ. 1.* ſed lex illa, nec præcedens, ad quam ſe refert, non loquitur de inſolitis & rariſſimè contingentibus, de quibus eſt noſtra quæſtio, ſed de non multum ſolitis, vt conſtat *ex l. præced.* ibi; *que no fueſſe muy acoſtumbrada.* Ergo loquitur de ſolitis aliquando: mihi receptior videtur prima opinio, *vt dixi.*

Sed † quid ſi quis renuntiet caſui fortuito 7
opinato & inopinato, ſolito vel inſolito, an tunc teneatur etiam de caſu inſolito? In hoc Ripa *vbi ſupra, num. 108.* refert Corn. *conſil. 23. lib. 2.* dicentem, quod ſi occurrat caſus, de quo nullus quamuis prudentiſſimus cogitaſſet, conductorem non teneri. Nec obſtant verba pacti, quia ſunt intelligenda de caſu non præuiſo, nec cogitato à viro prudenti, non de caſu non præuiſo etiam à prudentiſſimo, & hoc modo intelligit ibi Ripa Bart. *in l. ſi de certa, C. de tranſact. & in l. cum Aquiliana, ff. eod.* ex quo videbatur poſſe deduci contrarium. Sed Arias Pinel. *vbi ſuprà*, referens Corn. & Rip. *vbi ſuprà*, inquit, quod ipſe contrarium iudicatum in Senatu Regio accepit, ſcilicet quod valeat huiuſmodi renuntiatio indiſtinctè, & id verius putat, tum ex dicta ſecunda opinione, quam ſecundum ipſum plures veriorem & magis communem dicunt, contra Bart. tum etiam quia ſupradicta verba renuntiationis ſatis inducant deliberationem maximam & præmeditationem, quæ etiam in genere ſufficit, iuxta text. *in l. qui iure, ff. de milit. teſtament.* & alia, quæ ibi ipſe adducit: Quid tenendum? Mihi verior videtur diſtinctio Corn. & Ripæ *vbi ſupr.* præcipue quia eadem facilitate, qua quis renuntiat generaliter caſibus fortuitis, videtur & his inſolitis & inopinatis renuntiare: vnde merito quod ſi talis caſus fortuitus contingat, de quo nullus quamuis prudentiſſimus cogitaſſet, liberetur conductor, & de eo non teneatur, quamuis renuntiauerit omnibus caſibus fortuitis ſolitis & inſolitis, opinatis & inopinatis.

Qualis † autem dicatur caſus inſolitus & ino- 8
pinatus videndus eſt Rip. *vbi ſupr. num. 101. & ſeq.*

*ſeq.*& Arias Pinel. *num.*32. vbi concludunt allegando alios, vt in propoſito dicatur inſolitum, quod ante quadraginta annos non contingit vel vltra,quia id tempus longiſſimum in iure appellatur,vt notatur *in rubr.C.de praſcriptio.long.temp.* & per tantum ſpatium rumor vel memoria rei euaneſcit, vt in authentica hæc conſtitutio, *in nouell. collatio.*8. & idem erit à fortiori in caſu inaudito vel ſi euenit in illa regione, ſed in alia, quia vtrum ſit caſus ſolitus vel inſolitus ad conſuetudinem regionis recurrendum eſt, iuxta gl. *in verb. tempeſtate, in d. §. frumenta.* Tandem concludit Ripa,*vbi ſuprà, n.*104. quod in caſibus,qui ſolent euenire in regione, iudex debet arbitrari tempus, quo non euenit caſus ille, ad hoc vt non dicatur ſolitus conſideratis qualitatibus & circumſtantiis caſus fortuiti, & ibi exemplificat.

9 Ex ✠ quibus Arias Pinel. *vbi ſupr.* infert periclitari, quod conſuluere graues Dd. per eum ibi relati, tenentes, conducentem vectigalia ob ſpem, quod Rex vel Papa reſideret in eo loco, quod excuſandus ſit ſuccedente diminutione ex receſſu Principis vel Papæ,etiamſi conductor caſum & periculum ſuſceperit, quia hoc non videtur verum, cum hic non ſit caſus inſolitus & inopinatus, cum receſſus Principis ab vno loco ad alium cum ſua curia frequens ſit, vt experientia docet, & non inſolitus.

10 Si † autem quis non renuntiauerit caſibus fortuitis, ſed dicat, quod ſuſcipit in ſe periculum ſimpliciter vel omne periculum, an per hoc videatur renuntiare caſibus fortuitis? Gloſſa magna *in d.§.quaſitum*, ibi, *ſecus ſi diceret periculum tantum:* dicit, quod non, & *ibi* Bart. *n.*3. late diſtinguit, & Rub. *vbi ſupra*, *n.*71. *& ſeq.* procedens per regulam & fallentias: quamuis Anton. Gomez, *vbi ſuprà* dicat ſimpliciter contrarium: ſed tenenda eſt ſupradicta diſtinctio Bart. quam tenet Paul. *num.* 6. & Ioan. Oroſc. *num.*6. *&* 7. dicens, quod alij aſſentiunt & Rip.*vbi ſuprà*,alios allegans.

11 Sed † vt ad noſtrum propoſitum de iuramento propius accedamus, eſt videndum, quid iuris erit, ſi appoſita generali renuntiatione caſuum fortuitorum in inſtrumento interponatur iuramentum: ad quoſnam caſus referretur hæc renuntiatio iurata, an ad omnes tribuente iuramento vires renuntiationi,an tantum ad eos, ad quos renuntiatio refertur abſque iuramento? Et videtur primo dicendum, quod ad omnes caſus fortuitos etiam inſolitos extendatur per omnia ſupradicta in præcedentibus capitibus, quibus oſtenſum eſt, maximam vim & confirmationem tribuere iuramentum contractui, vel alij cuicunque actui, etiam nullo & inualido. Secundo, quia iuramentum habet vim expreſſæ & ſpecialis renuntiationis,vt probat bene tex. *in c. ex reſcripto,de iureiur.*& dictum eſt *ſupr. c.praced.*præcipue quia iurans potuit in genere cogitare de caſibus fortuitis inſolitis.

12 Item & tertio, † quia clauſula generalis, qua renuntiatur omni iuris & legum auxilio cum iuramento, operatur,vt conductor non poſſit petere remiſſionem propter guerram ſuperuenientem: quod procedit nedum in emphyteuta & libellario, ſed etiam in quocunque ſimplici colono ſeu conductore & in omnibus caſibus,quibus propter ſterilitatem remiſſio fieret, vel ob alium quemcunque caſum: vt tradit plures allegans Roland. à Valle *conſ.*13.*n.*8.*lib.*1.vbi *num.*9. tenet etiam alios allegans, quod per dictam clauſulam cum iuramento renuntiatum quoque cenſetur beneficio iuris municipalis, *& num.*11. idem de beneficio inuentarij dicit. His tamen omnibus non obſtantibus, contrarium eſt tenendum in hoc noſtro caſu, imo quod iuramentum in eo tantum referatur ad illos caſus, ad quos refertur renuntiatio, *arg l. fin.C.de non num. pecun. cum ſimil.* & ita tenet expreſſe Bart. *in d.§.quaſitum,n.*4. cuius opin. eſt communiter approbata & tenenda, & ſecundum Iaſon. *ibi*, *num.*42. *&* 43. & eſt verior & receptior, ſecundum Ioann. Oroſc. *ibi, n.*7. & teſtatur communem Rip. *vbi ſuprà, n.*83. vbi reſpondet fundamentis *ſuprà*, pro contraria parte adductis, ſcilicet,quod iuramentum habeat vim expreſſi, vt intelligatur quoad cogitata,ſecus quoad non præmeditata: Item quod lex hoc caſu non præſumit, quod renuntians cogitauerit de caſu fortuito, quia triſtis euentus aduerſaque fortuna non ſunt in conſideratione, *vt in l. inter ſtipulantem,§.ſacram. cum ſimilib. ff. de verb. oblig.* & quia alias generalis renuntiatio, etiam abſque iuramento ad id ſufficeret, ſi daremus, quod renuntians cogitauit in genere de caſibus fortuitis inſolitis, quod non eſt ita, vt *ſupra* dictum eſt: Igitur nec iuramentum hoc operari debet. Hanc etiam ſecundam opin. teſtatur communiter teneri Mench. *de ſucceſ.creat.* §.18. *n.*165. vbi nouiter infert,quod dato,quod iuramentum hoc caſu validaret renuntiationem, non procederet, quando præceſſiſſet iuramentum de non renuntiando caſibus fortuitis, in genere. Nam tunc aliud iuramentum ſequens nihil operatur, quia fuit contrarium primo; quod eſt conſonum iuri communi. Hæc illatio & limitatio non eſt neceſſaria in hoc puncto, cum in eo iuramentum nihil tribuat renuntiationi, iuxta communem opinionem ſupradictam: cui non obeſt,quod tertio loco adduximus ex Rolando à Valle pro prima opinione, quia reſpondeo, quod illud idem operaretur in caſu illo generalis renuntiatio abſque iuramento caſuum fortuitorum, vt conſtat ex ſupradictis *in hoc cap.* Ideo nil mirum ſi iuramentum operetur hoc in renuntiatione generali omnis iuris & legum auxilij.

Vltimo † adde,quod ſi debitor iuraſſet ſoluere in loco,etiamſi ibi peſtis vigeret,licet non incurrat periurium, ſi non ſoluat propter peſtem die adueniente eodem loco, quia qui non adimplet iuramentum temerarium, iam non præuaricatur, ſed temeritatem emendat, *vt in cap. diffinitio,22.quaſt.*4. *& in §. fin.22.quaſt.*5. & tradit alios allegans Ripa *in tract. de priuileg. contract. cauſſ. peſt.num.*7.*&* 8. hoc tamen intelligi debet, niſi promiſſor poſſit ibi ſoluere per reſponſalem ſeu per litteras cambij, quia tunc non excuſatur à periurio, ſecundum Ripam *vbi ſuprà.* 13

## SVMMARIVM.

1 *Renuntiatio ſimplex iuris de futuro non valet, niſi fiat per pactum, ratioque differentia inter pactum & renuntiationem aſſignatur.*

2 *Renuntiatio ſimplex iuris de futuro bene firmatur iuramento.*

3 *Renuntiatio ſimplex iuris de futuro, ſi fiat in iudicio, bene valet & tenet.*

4 *Conſanguineus vel vicinus praſtans licentiam ſuo*

*ſuo conſanguineo vel vicino, an poſſit poſtea vti iure retractus vel congrui ?*

5 *Intellectus l.1.§.ait prætor, ff. quorum legat.*

## CAPVT XXV.

*De renuntiatione iuris de futuro.*

1 RENVNTIATIO † iuris de futuro ſimplex non valet, niſi fiat per pactum: Ita probat tex. *in l.ſi ita ſcriptum, §.ſi ſub conditione, ff.de condit. & demonſtr.iuncta l.1.* & *ibi* gl. mag. *C. de pact.* vbi Bart. *n.3.* ſequitur hanc opinionem & ſolutionem inter hæc duo iura, & etiam Bald. *ibi, in fin.1.col.* Salycet *n.5.* Iaſ.14. *&* 15. dicit communem Curt.Iun. *ibi, num.*17.*&* 36. quam etiam ſequitur Vbertin. Zucard. *in repetit. d. l.1.n.*105.& Curt.Sen. *ibi, num.*108. hanc opinionem probat etiam text. *in l. homine legato, ff. de optione legat. iuncta ſolut.4.gloſſ. ibi*, vbi aſſignat rationem differentiæ inter pactum & renuntiationem, quia pactum duorum conſenſu, repudiatio vnius valatur arbitrio, *vt in l.1. ff. de pact.* Eandem etiam opinionem tangit gloſſ.*in l ſi vnus, §.ſed ſi generaliter, in gloſſ.magna, in verſic.ſed quare diuerſum, ff. de pact.* vbi eam ſequuntur Bart.& Paul. *num.*2.& omnes concordant, ſecundum Ioan. Oroſc. *ibi, n.*2. tenet etiam Bart. *in l.ſed & ſi quis, §. quæſitum, n.*1. *digeſt.ſi quis caut.* & dicit eam ab omnibus receptam, Menchac. *de ſucceſſion. creat.* §.10. *num.*182. Et ſupradictam rationem differentiæ inter pactum & repudiationem ſequitur Bart. *in d.l.1.num.3. C. de pact.* & eſt communiter approbata, ſecundum Dec.*ibi, num.*19. dicunt etiam communem *ibi* Vbertin.*in repet. nu.*110. & Curt. Sen.*d.num.*10.

2 Si † tamen prædicta renuntiatio ſimplex iuris de futuro iuramento firmetur, bene valet & tenet propter robur & firmitatem iuramenti: ita plures huius opinionis auctores referens tenet Tiraq. *in præfat. l.ſi vnquam, num.*138.*C.de reuoc. don.* quamuis ipſe *ibi, num.*153.referat Dec.*in d.l.*1. tenentem contrarium, & Alex. in quodam conſilio dubitantem de hoc: ſed plurimi tenent, quod *ſupr.* dictum eſt, ſcilicet quod iuramentum firmet hanc renuntiationem: Et hoc eſt verius & magis communiter tenetur, dummodo de iure futuro ſit aliquo modo cogitatum, ſecundum Mar. Socin. Iun. *conſil.*130, *num.*23. 3.*part. fol.*156.

4 Quod † probatur & coadiuuatur, quia ſi prædicta renuntiatio ſimplex iuris de futuro fiat in iudicio valet & tenet: Ita ſentit gl. *in l.1. in gl. ſi conditio*, ibi, *ſolutio, hic auctoritas prætoris præceſſit, digeſt.de curat.bon.dand.* ſimilis gl. *in l.plurium, gl. fin.digeſt.de acquir hæred.* quam opinionem ſequitur Bart.*in d.l.ſed & ſi quis, §.quæſitum, n.1.ff.ſi quis caut.* idem Bart.*in l.non ſolum, §.liberationis verba, digeſt.de liberat.legat.* Socin.*in reg.*338.*fall.*4. tenet idem Bart. *in d.l.1.n.4.C. de pact.* vbi Iaſ. *num.*15. Curt. Iun.42. Purpurat.57. teſtantur hanc eſſe communem opinionem. Hanc etiam opinionem plures referens, & late examinans teſtatur communem Vbert.Zucard.*in repert. d. l.1. n.*145.*cum ſeq.* vbi ponit alias limitationes ad prædicta iura: ſed iuramentum habet inſtar iudicij, *vt in l. qui iuraſſe, §. fin digeſt.de iureiur. & in l.15. in pr.tit.12. part.3.* Ergo bene confirmabitur iuramento præd. renuntiatio ſimplex iuris de futuro & ita teneo.

Ex quibus (vt finem huius capiti imponam) 4 redditur dubia opin. Matth.de Afflict.*in tract.prothomiſeos*, §.1.*col.*13.*verſ.ſubſequenter quæro num.*41.*vol.*5.*tract. diuerſ.* Dd.*fol.*519. dicentis, quod ſi vicinus (adde tu, vel conſanguineus) dederit licentiam ſuo vicino (vel conſanguineo vt rem vendat cui velit, non poterit poſtea vti iure congrui (vel retractus.) Nam contra hanc opinionem Matthæi facit, quia cum tempore licentiæ datæ hoc ius retrahendi minime competeret, ſed poſt venditionem incipiat competere & ſic de futuro, videtur quidem minime ei potuiſſe vicinum vel conſanguineum renuntiare tacite nec expreſſe, quandoquidem renuntiatio non fuit facta per pactum, nec in iudicio, nec cum iuramento, per omnia ſupradicta. Secundo contra Matth. de Afflict.*vbi ſupra* facit bonus tex.*in l.1.§. quod ait prætor, verſ.quod ſi ante, ff quorum legat.* vbi probatur, quod ſi hæres inſtitutus antequam adeat, dederit legatario licentiam, vt occupet rem legatam propria auctoritate, illa voluntas & licentia nihil nocet ipſi hæredi, nam nihilominus poſtea ſi adierit hæreditatem, habebit interdictum quorum legatorum aduerſus legatarium, qui propria auctoritate occupauit rem legatam. Ergo ita in propoſito videtur dicendum, quod ſi vicinus vel conſanguineus dederit licentiam ſuo vicino vel conſanguineo vendendi rem, hac licentia non obſtante, poſſit vti poſtea iure congrui vel retractus ſibi competenti. Et augetur diſpoſitio *d.§. ait prætor*, contra deciſionem Matth.de Afflict.*vbi ſuprà*, quia in caſu *d.§.ait prætor*, non eſt pactum nec repudiatio, ſed ſimplex quædam licentia data per eum, qui ius adeundi non habebat: ergo ita in propoſito videtur dicendum, quod cum vicinus vel conſanguineus hic non renuntiauerit iuri ſuo nec pactum interuenerit non amittat ius retractus: Et ita hanc opinionem tenet Sebaſt. *in conſtit.de iur.congrui*, relatus per Matth.de Afflict.*vbi ſupra*, ſcilicet quando pactum eſt perſonale.

His tamen omnibus non obſtantibus, opinio Matth.de Affl.*vbi ſuprà* imo quod conſanguineus vel vicinus præſtando licentiam & conſenſum conſanguineo vel vicino vendendi aliquam rem, quæ poterat ab ipſo retrahi, alias non poſſet poſtea vti iure congrui vel retractus in illa re aduerſus emptorem, tenent etiam Florentin. Perr. Anch.& Ioan.Igne. & eos referens Tiraq.*in tract. de vtroque retract.*1.*part. paragr.*1.*gl.*9.*num.*111. *& num.*133.*& ſeqq.fol.*50.*col.*2. vbi refert fundamentum ſupradictorum, ſcilicet quia cenſetur renuntiatum beneficio per actum contrarium, & ibi ipſe pluribus aliis fundamentis eandem opinionem comprobat, quæ poterunt videri apud ipſum & ideo non refero, & hæc opinio mihi magis placet & conducit plurimum ad materiam legum huius Regni de retractu iure ſanguinis & rei communis ratione loquentium. Et hac opinione pro veriori retenta, non obſtant fundamenta contrariæ partis *ſuprà* adducta. Primo text.*in d.l.ſi ita ſcriptum, paragr.ſi ſub conditione, ff. de cond.& demonſtr.cum ſimil.*& communis opinio ſupraposita, quia in hac noſtra quæſtione ſibi locum non vendicat nec quadrat, quia in ea vicinus vel conſanguineus ratione dictæ licentiæ à ſe datæ ſibi præiudicat in retractu ratione quadam conſequentiæ neceſſariæ, *arg.l.1.ff. de iuriſd. om.iud.& in l.ad legat.& in l.ad rem mobilem, ff. de procu.* maxime quod ius retractus ſit odioſum & debile,

debile, tanquam contra ius commune, *vt in d. l. dudum, C. de contrah. empt.*

5 Non † obeſt ſecundo text. *in d. l. 1. paragr. ait prætor, digeſtis quorum legat.* quia ibi ille, qui dedit licentiam occupandi rem legatam propria auctoritate, non erat hæres, quia nondum adierat hæreditatem, licet haberet ius adeundi, ac per conſequens fuit data licentia ab eo, qui ius dandi eam non habebat, & ideo ſibi non præiudicat, quin poſtea adita hæreditate per ipſum poſſit aduerſus legatarium agere interdicto quorum legatorum. Ita text. illum intelligunt Paul. de Caſt. & cæteri omnes Dd *in d. l. 1. C. de pact.* quos refert Vbert. Zucar. *in repet. illius l. num.* 115. & Curr. Sen. *num.* 22. quem intellectum Pauli teſtatur communem Curt. Iun *in d. l. 1. num.* 25. At vero in propoſito vicinus vel conſanguineus tempore, quo dedit prædictam licentiam ſuo vicino vel conſanguineo vendendi dictam rem, erat vicinus vel conſanguineus, & habebat ius formatum ad venditionem futuram reuocandam, niſi prædictam licentiam prius daret: ergo potuit præſtare prædictam licentiam, & ſi potuit ſibi nocere debet, & non licet ei aduerſus ſuum pactum, hoc eſt, licentiam venire & contrahentes decipere, *argum. l. fin. C. de pact.* Et ita remanet bene probata & defenſata hæc ſecunda opinio Matthæi de Afflictis, quæ abſque dubio procedet, ſecundum ſupradictos, ſi pactum fuerit reale, puta quia renuntiatum ſit iuri congrui vel retractus, nam tunc videtur actum, vt nullo modo vlterius ad ius congrui vel retractus admittatur *arg. l. 1. §. quibus, ff. de ſucceſſ. edict. cum ſimilib.*

## SVMMARIVM.

1 *Generalis renuntiatio remediorum, quibus quis poſſet venire aduerſus contractum, non tollit remedium l. 2. C. de reſcind. vend. cum ſimil.*
2 *Specialis renuntiatio d. l. 2. & ſimil. bene valet & tenet.*
3 *Hoc procedit, etiamſi dicta renuntiatio ſpecialis d. l. 2. fiat in eodem inſtrumento in continenti.*
4 *Renuntiatio d. l. 2. valebit à fortiori ſi ſit iurata.*
5 *Minor 25. annis iurans ſe non contrauenturum contractui venditionis, excluditur à remedio d. l. 2.*
6 *Sed an hoc caſu venditor poſſit ſimpliciter agere ad ſupplementum iuſti pretij.*
7 *Iuramentum venditoris de non contraueniendo, non excludit enormiſſimam læſionem.*
8 *Minor iurans non contrauenire venditioni à ſe factæ ratione minoris ætatis, poterit vti remedio d. l. 2. C. de reſcin. vend. ſi lædatur vltra dimidiam iuſti pretii, niſi, Nec alia quacunque ratione adiiciat.*
9 *Ruſticus & mulier poſſunt d. l. 2. renuntiare.*
10 *Si plures res ſint ſimul venditæ pretiis tamen diuerſis, & in vna earum contingat læſio vltra dimidiam, an reſpectu illius competat beneficium d. l. 2.*
11 *Intellectus ad d. l. 71. Tauri, quæ hodie eſt l. 10. tit. 11. lib. 5. nou. recopil. Reg.*
12 *Si plures res vnico pretio vendantur, non eſt dubium, quod lucrum vnius cum damno alterius ſit compenſandum, & econtra.*
13 *Si fructus alicuius fundi locentur ſimul pro pluribus annis eodem pretio quotannis, ſi in vno anno contingat deceptio vltra dimidiam, debet cōpenſari cum lucro alterius & econtra.*
14 *An de valore rei venditæ in qua contingit deceptio vltra dimidiam, ſit deducenda obligatio, quæ ipſi rei ineſt.*
15 *In probanda rei æſtimatione ſemper de re illa debet ſubduci valor cenſus vel hypothecæ, quam patitur res prædicta.*
16 *Venditor quid petere poſſit, ſi res ſibi vendita ſit alij obligata ſub conditione, non declarata ſibi illa obligatione.*
17 *Remedium d. l. 2. non habet locum in rebus venditis ab herede iuſſu teſtatoris certo aliquo pretio.*

## CAPVT XXVI.

### *De renuntiatione l. 2. C. de reſcin. vend.*

Generalis † renuntiatio om- 1
nium remediorum, quibus quis poſſit venire aduerſus contractum, non tollit remedium *l. 2. C. de reſcind. vend. & cap. cū cauſſa, de empt. & vend. & l. 56. tit. 5. part. 5. & l. 1. tit. 11. lib. 5. nou. recop. Regiæ*, vt tenent plures Dd. *in d. l. 2.* & alibi congeſti per Tiraq. *in præfat. l. ſi vnquam, C. de reuoc. donat. num.* 127. ex quo deducit hanc eſſe communem opinionem Couar. *lib. 2. var. reſol. cap. 4. num.* 1.

Specialis † tamen renuntiatio *d. l. 2.* & ſimi- 2
lium bene valet & tenet, & excludit renuntiantem ab illo remedio: quia iuri pro ſe introducto bene poteſt quis renuntiare, *vt in l. penult. cum vulgarib. C. de pact.* Secundo, quia remittentibus actiones ſuas non datur amplius regreſſus ad eas, *vt in l. quæritur, paragr. ſi venditor, digeſtis de ædilit. edict.* Atque hoc argumento hanc opinionem tenent Dd. *in d. l. 2.* & alibi, quos in vnum congerit Couarr. *vbi ſuprà*, dicens hanc eſſe communem opinionem eam ſequutus: Eandem etiam pluribus allegatis teſtatur communem Dominus Anton. de Padilla *in d. l. 2. num.* 42. ad quem eſt aduertendum, dum diſtinguit ſcientiam & ignorantiam valoris rei, ſecundum Bart. *in d. l. 2. num.* 14. communiter approbatam. Nam hoc procedit & loquitur, vt conſtat ex Bart. & Dd. quos allegat, quando non eſt facta expreſſa renuntiatio huius legis, ſed donatio eius, quod excedit: tunc enim requirenda eſt ſupradicta diſtinctio ſcientiæ & ignorantiæ valoris rei, iuxta ſupradictam doctrinam Bart. communiter approbatam, non vero in expreſſa & ſpeciali renuntiatione (eſt communis ſecundum Pinel. *in d. l. 2. 1. part. cap. 2. num. 20.*) *d. l. 2.* & eius remedii, quia hoc caſu ſiue ſciens vel ignorans rei propriæ valorem excluditur à dicto remedio ex vi renuntiationis, vt conſtat ex ſupradicta communi opinione, & ita tenet expreſſe & aduertit Couar. *vbi ſuprà.*

Secundo † hæc communis opinio ampliatur, 3
vt procedat, etiamſi prædicta renuntiatio huius remedij vltra dimidiam fiat in continenti in eodem inſtrumento venditionis, quod licet olim iure communi attento aliquod dubium haberet, hodie vero nullum habet, attenta *l. 9. tit. 1. part. 5.* quæ licet loquatur in exceptione non n. pec. vrget nimis in noſtro propoſito. Atq; ita hanc opinionē alios eam ſentientes allegās ſequitur & defendit Laurent. Calcan. *conſil.* 25.

*num.*27. qui tenebat contrarium, Illuſtriſſimus D. Couar. *vbi ſuprà, n.*3.*&* 4. vbi latè fundat opinionem contrariam Caleanei, & nihilominus tenet hanc ampliationem, ſubdens *in fin.d.num.*4. quod quamuis ſæpiſſimè viderit in forenſium cauſſarum allegationibus proponi, ſcilicet dictam renuntiationem *d. l.* 2. *C. de reſcin. vend.* inualidam eſſe, eo quod in eodem inſtrumento venditionis ſcripta ſit, variéque id à iudicibus admitti & refelli, profectò ipſe non videt, cur ea allegatio admittenda ſit. Eandem etiam ampliationem in noſtro præſenti propoſito tenet ſimpliciter, neminem allegans Dominus Anton. de Padilla *vbi ſuprà, d. num.* 42. *ad fin.* Poterit tamen hæc ampliatio limitari in fœminis, ruſticis & minoribus, qui facillimè decipiuntur, aut ſaltem ignorantia, imprudentia aut animi facilitate labuntur facilius, quibus æquum eſt, vt ſubueniatur nec eis noceat huius, læſionis renuntiatio, niſi & ipſa maturo conſilio poſt venditionem ex interuallo fiat, cum verè deprehenderint ſe læſos fuiſſe, vt eum Bald. *in d.l* 2.*n.*7. & tenet Couar. *vbi ſuprà, d.n.*3. quod & ipſe probo, & quia ſæpè contingere poteſt in practica hic adduxi.

4 Ex † quibus infertur, quod cum renuntiatio ſpecialis *d.l* 2. *C. de reſcin.vend.* valeat iuxta communem opinionē ſupradictam, valebit à fortiori, ſi ipſa renuntiatio ſpecialis iurata ſit, vt in terminis tenet Ant. Gomez.2.*tom.C.de empt.& vend.n.*25. *in princ.* teſtatur communem nouiſſimè plures allegans D. Molin. *de Hiſpan.primog. lib.* 2. *cap.*3. *num.*18.

5 Sed quod magis eſt, non ſolum ſi interueniat renuntiatio *d. l.* 2. ſed etiam ſi ea non interueniat, ſi tamen maior 25. annis iuret ſe non venturum contra venditionis & emptionis contractum, excluditur à remedio *d.l.*2. *& ſimil.* virtute iuramenti, ex quo *d. l.* 2. renuntiare videtur. Ita tenet gloſſ. Bart. & alij DD. communiter *in d. l.* 2. Et hæc eſt communis opinio & tenenda, quamuis alij contrarium teneant, ſecundum D. Couar. *de pact. in* 6. 3. *part. relect.* §. 4. *num.* 4. *in princ. fol.* 124. & ſecund. Ariam Pinel. latiſſimè *in repet. d. l.* 2. *part. cap.* 1. *num.* 1. *& ſeqq.* vbi *num.*3. reſpondet *ad l. fin. C.de non num.pecun.* ſecundum veriorem & receptiorem eius intellectum contra plures Dd. quos ipſe refert errantes in intellectu illius legis. Nam verus & receptior intellectus illius eſt, ſecundum ipſum, quod ibi non fuit iuramentum aſſertiuum receptionis pecuniæ, ſed promiſſionis de ſoluendo, ideò merito quod iuramentum recipiat eundem intellectum, quem promiſſio ſimplex, ſcilicet ſi pecunia numeretur. Hanc etiam opinionem principalem teſtatur communem plures referens Dominus Antonius de Padilla *in d. l.* 2. *num.* 32. teſtatur etiam communem alios allegans Menchac. *de ſucceſſ. creat.* §. 18. *numero* 126. & pro ratione huius communis opinionis, vide Rolan. à Valle *conſil.* 13. *numero* 36. *lib.* 1. Eandem etiam communem opinionem ſequitur plures allegans † Aymon Crauet. *conſil.* 188. *numero* 3. † ſequitur dicens communem & receptiſſimam plurimos referens Matienco poſt huius operis primam editionem *in l.*1.*gloſſ.*8.*num.*45 *tit.*11 *lib.*5. *nou.collect. Reg.* dicit communem plures referens Ant. Gab. *lib.*3. *commu. opin. concluſ.*1.*de empt.& vendit.num.* 78. hoc intelligens, vbi iuramentum in contractu interueniſſet ex certa ſcientia, ſecus allegans ad id gloſſ. ſupradict. & plures alios auctores.

Eandem ſequitur & dicit communem, plurima conſilia Dd. referens *deciſ.Pedem.*41.*n.*8.

Sed † hæc communis opinio aliquas declarationes habet. Primò, quod licet ſint plures graues Dd. qui exiſtiment, quod non obſtante prædicto iuramento, poſſit venditor deceptus agere ſimpliciter ad ſupplementum iuſti pretij, quaſi tunc non offendatur iuramentum, cum iurans non petat reſciſſionem contractus, ſed ſupplementum pretij ad iuſtum, quos refert Pinel. *in d.* 3. *part. cap.* 1. *num.* 5. Hæc tamen declaratio vera non videtur, & contraria eſt communi opinioni ſupra proximè dictæ, quia per obliquum ſaltem contrauenitur iuramento & ei detrahitur. Et ita inuenio, quod contra ſupradictam declarationem tenet Pinel. *d.num.*5. dicens, quod qui communem opinionem ſequuti fuerint, non dubitent traditionem *ſuprà* dictorum Dd. non limitare eandem communem opinionem, ſed eam omnino tollere: quod ſi eam imaginariam limitationem ſequantur, certo ſciant ſe à communi opinione diſceſſiſſe: & merito quidem, cum pretium illud ſuccedat loco rei & læſionis. Præterea quia ſi prædicta limitatio vera eſſet, ſequeretur inde, quod in caſu *auth. Sacramenta puberum*, *C. ſi aduerſ. vendit.* Iam quod minor iurans non poſſit petere reſciſſionem contractus iurati, poſſit tamen petere intereſſe damni, quod ſentiat ex eiuſdem contractus obſeruantia, quod minimè eſt dicendum, quia eſt abſurdum: Igitur ita & eodem modo in noſtro caſu dicendum eſt, quod venditor maior iurans venditionem, hoc eſt ſe non contrauenturum, nec poſſit petere reſciſſionem contractus, nec ſupplementum iuſti pretij, licet ſit læſus vltra dimidiam iuſti pretij, quia eſſet eneruare & tollere vires iuramenti, & daretur maximum abſurdum. Et inuenio, quod eam limitationem falſam appellat Dominus Antonius de Padilla *vbi ſuprà*, *d. num.* 32. dicens, quod ideò ipſe eam non ſequitur, quamuis vltra allegatos per Pinel. *vbi ſuprà*, qui eam ſequuntur referat etiam Gregor. Lopez. eam tenentem, *in d.l.*56.*in gloſſ.mag.in verſic.que la coſa:* & meo iudicio tenendum eſt cum communi opinione ſupradicta indiſtinctè, tam reſpectu rei venditæ, quam pretij, exploſa ſupradicta declaratione & limitatione tanquam non vera & falſa: & ita iudicarem & conſulerem ſaluo meliori iudicio per ſupradicta, † Idem poſt hæc ſcripta tenuit Matienco *vbi ſuprà n.*46. † 6

7 Secundò ſupradicta communis opinio de iuramento excludente beneficium *d. l.* 2. *cum ſimilibus* declaratur, vt non procedat interueniente enormiſſima læſione, quia tunc non obſtante prædicto iuramento adhuc habebit locum beneficium *d. l.* 2. poteritque deceptus ex ea agere etiamſi expreſsè & cum iuramento renuntiauerit *d. l.* 2. & donauerit exceſſum iuſti pretij præmiſſa ſcientiæ iuſti pretij aſſeueratione, vt plures allegans tradit Illuſtr. Dominus Epiſcopus Couar. *lib.* 2. *var. cap.*4. *num.*5. præcipuè Aſſiodorum, *deciſ.* 1. *tit. de empt.* dicentem hanc ſententiam Romæ in prætorio Rotæ fuiſſe ſeruatam maiori iudicum parte ſuffragante cum res, quæ iuſto pretio bis mille & tercentum aureos valebat, mille tantum fuiſſet vendita. Et idem inquit ipſe Dominus Couarru. vidiſſe diffinitum in Regio Granatenſi prætorio in prima & ſecunda ſupplicationis ſententiis, cum domus quædam æſtimationis iuſtæ ter mille & quingentorum aureo

aureorum vendita fuiſſet mille & quinquagentis aureis: & id maximam æquitatem habet, ſecundum ipſum quem refert & ſequitur Dominus Antonius de Padilla *in d. l.* 1. *num.* 43. & hanc teſtatur communem & receptiorem opinionem, licet contra eam velit tenere Pinellus *vbi ſuprà, numer.* 7. *&* 8. ſequitur plures referens idemmet D. Couarruu. *de pact. in* 6. 3. *part. relect. paragr.* 4. *num.* 5. teſtatur communem eam ſequutus plures allegans D. Molin. *vbi ſupra d. lib.* 2. *c.* 3. *num.* 18. eam interdum in forenſibus controuerſiis receptam vidiſſe, vbi refert ex Grato, & Anton. Gabriel, dici enormiſſimam læſionem, quando eſſet vltra triplum vel quadruplum iuſti pretii: ipſe vero verius exiſtimat, hoc iudicis arbitrio committendum eſſe. Reſpectu vero *d. authent. ſacramenta puberum*, *& d. c. quamuis pactum*, dixi vtrobique: vbi late egi, an eſſet dare in iure aliquod remedium aduerſus enormiſſimam læſionem ad ibi latius per me dicta remitto. † Eandem receptam ſententiam ſequitur & communem profitetur plurimos referens Matienco *vbi ſuprà, num.* 48. *&* 49. vbi inquit reſciſſionem hoc caſu peti poſſe vſque ad triginta annos non eſſeque neceſſariam relaxationem iuramenti ſecundum magis receptam ſententiam, quæ in Regia Cancellaria Pinciani communiter practicatur, vt ibi teſtatur: Eandem eſſe crebriorem ſententiam plurimos referens affirmat deciſio Pedemont. 41. *num.* 1. *&* 2. vbi eam ſequitur & refert non eſſe neceſſariam abſolutionem: & quod vltra quadriennium tunc agi poſſit, Greg. Lop. *in l. ſi. tit. fin. part.* 6. *gl. mag. in fin.*

8 Tertio † communis opinio ſupradicta limitatur & declaratur, vt non procedat in minore iurante contractum venditionis rei ſuæ promittente, ſe non contrauenturum ratione minoris ætatis, nam tunc hoc iuramento non obſtante, ſi lædatur minor in hoc contractu vltra dimidiam iuſti pretii, poterit vti remedio *d. l.* 2. niſi iuraſſet ſe non contrauenturum ratione minoris ætatis, nec alia quacunque, quia tunc bene excludetur ab hoc beneficio, vt concludo communem opinionem eſſe *in d. auth. ſacramenta puberum, num.* 86. *& ſeqq.* ſic intelligens *d. l.* 56. *tit.* 5. *part.* 5. & eandem opinionem ſequitur plures allegans Aym. Crauet. *conſ.* 142. *num.* 28. *& conſ.* 188. *num.* 3. † Et Matienc. *vbi ſupra, num.* 50. plurimos referens affirmans eſſe communem, ſequitur plurimos referens Ant. Gab. *vbi ſuprà, num.* 83.

9 Quarto † communis opinio ſupradicta declaratur, vt procedat etiam in ruſtico & muliere. Ita tenet bene probans poſt Crauet. *vbi ſupra, d. num.* 28. aduerſus alios Arius Pinel. *vbi ſupra, num.* 6. & Dominus Antonius de Padilla *in d. l.* 2. *num.* 32. quorum opinionem ipſe ſequor, licet aliis poſſit contraria opinio verior videri cum aliis Doctoribus relati per Pinel. *vbi ſuprà.* † ſequitur etiam nouiſſimè Matienco *vbi ſuprà, num.* 47. & plurimos referens Anton. Gabriel. *vbi ſuprà, d. num.* 83. & cum his remanet expedita quæſtio renuntiationis huius remedij læſionis vltra dimidiam cum iuramento & abſque eo. Et quia materiam hanc *d. l.* 2. optime vltra antiquos & modernos ibi legunt moderniores *ibid.* ſcilicet Pinellus, & Domin. Antonius de Padilla, & alij etiam Hiſpani alibi, ideo amplius in hoc capite non dicam ex traditis per ipſos.

Sed † aduertendum cenſeo, quod ſi plures res ſint venditæ ſimul, pretiis tamen diuerſis, quælibet cenſetur per ſe, & plures intelliguntur eſſe contractus, & ſi in vna eſt deceptus emptor vel venditor vltra dimidiam iuſti pretii, non vero in cæteris, fiet commiſtio, quod per vnam rem reſtauretur altera ſecundum Bald. *in l. cum quidam*, §. *præterea, num.* 6. *C. de iur. dot.* Sed certe in hoc dicto videtur Bald. ſibimet contrarius, niſi dicamus, quod dum dicit, *fiet commiſtio*, deficit verbum, *non*, & ita debeat dicere, *non fiet commiſtio*, quod videtur verum ex præcedentibus & ſequentibus: & ita in hunc ſenſum accepit eum Dominus Anton. de Padilla *in d. l.* 2. *num.* 63. vbi colligit ex Bald. *vbi ſuprà*, vnamquamque rem eſſe ſigillatim conſiderandam hoc caſu. Sed adhuc exiſtimo veriorem opinionem eſſe contrariam, ſecundum literam affirmatiuam Bal. non ſupplendo dictionem, *non*: quia præterquam quod hæc ſuppletio diuinat & contradicit literæ Baldi, eſt verior eius ſenſus affirmatiuus, vt ſcilicet in ſupradicto caſu fiat commiſtio omnium rerum venditarum ſimul, licet diuerſis pretiis, ita quod per vnam rem reſtauretur altera, quia licet quælibet cenſeatur vendita per ſe ratione pretij diſtincti, reſpectu tamen ſimultanei contractus, & identitatis pretij pro vnaquaque re videntur contrahentes hoc animo eſſe tempore contractus, vt omnes prædict. res ſibi coadæquentur, vt quod deſit vni ſuppleatur per alteram, & lucrum vnius compenſetur cum damno alterius & econtra. Et ſic teneo, quod ſi plures oues, arieteſve vel aliæ res ſimul vendantur vnico contractu, licet pretiis diuerſis, videlicet vnaquæque res 20. vel 30. licet in vna earum contingat deceptio vltra dimidiam iuſti pretii, debeat fieri commiſtio, ita vt damnum illius (hoc eſt, minor valor ipſius) compenſetur cum lucro & maiori valore alterius, & hoc eſt quod propriè & vere ſentit & tenet Bald. *vbi ſupra* ſaltem in meo libro: quod hoc modo intellectum veriſſimum eſſe cenſeo, & menti contrahentium conſonum & ideo ſeruandum. Si vero pretia ita diuerſa ſint, vt diſtent in quantitate vel qualitate, quia pro vna reddantur 20. & pro alia 30. vel pro vna datur quantitas, pro alia vero ſpecies vel quantitas alterius rei non eiuſdem generis, tunc exiſtimatem profecto, vt deceptio vltra dimidiam contingens in vna re non ſuppleatur per lucrum alterius, licet contractus omnium ſupradictarum rerum ſimul celebratus fuerit, quia hæc diuerſitas hoc modo conſiderata diuerſos contractus efficit, præterquam ſi adhuc conſtare poſſit aliud ex mente contrahentium, videlicet, vt licet diuerſa pretia conſtituta fuerint rebus, ideo vna res earum fuit data tali pretio, vt altera acciperetur tali alio pretio, ſicque conſtat de connexione rerum, quam partes voluerint facere, licet diuerſis pretiis. Probatio huius totæ diſtinctionis conſiſtit in voluntate & conuentione tacita vel expreſſa contrahentium, quæ ſeruanda eſt, cum ex ea legem accipiant contractus, *vt ſunt iura vulgaria* Et præterea inuenio, quod hanc reſolutionem in effectu tenet & probat alios allegans Tiraq. *de vtroque retract. tit.* 1. §. 23. *gl.* 1. *num.* 1. *& ſeq. fol.* 19. *& ſeq.*

Et † ſecundum hanc meam diſtinctionem forte erit intelligéda & declaranda *l. Regia.* 71. *Tauri*, quæ hodie eſt *l.* 10. *tit.* 11 *lib.* 4. *noua recop. Reg.* vbi dicitur; 11

dicitur; *Pero ſi las dichas coſas fueren juntamente vendidas por diuerſos precios, en tal caſo pueda el pariente mas propinquo ſacar las que dellas quiſiere, haziendo las diligencias, &c.* Nam videtur hic verſic. *d. l. Regia,* intelligendus, quando pretia, quibus ſimul res venditæ ſunt, ſunt diuerſa quantitate vel qualitate, & non conſtat, quod partes voluerint dictas res annecti dictis pretiis, licet diuerſis eo modo, quo *ſuprà* proxime diximus. Nam diuerſa pretia de quibus loquitur *d.*
5 *l. Regia,* propriè & vere dicuntur, quando vnum diſtat ab alio: ſecus vero erit, quando pro vnaquaque re aſſignatur idem pretium in quantitate vel qualitate, licet aliud in eſſentia, vt ita dicam, quia hoc caſu, quando ſingulæ quoque res venduntur 20. vel 30. manifeſtiſſimè videntur partes hoc inter ſe agere, vt damnum & minor valor vnius rei ſuppleatur & reſtauretur per lucrum & maiorem valorem alterius rei, & ſic, quòd fiat commiſtio omnium, iuxta doctrinam, Bald. *in d. §. præterea, num. 6.* ac per conſequens videtur dicendum, quod hoc caſu non poſſit conſanguineus retrahere vnam rem ex ſupradict. me-
6 liorem relicta alia minoris valoris. Nec huic opinioni & intellectui obſtat *d. l. Regia, in verſ. ſuprà relato,* quia loquitur, quando plures res venduntur ſimul diuerſis pretiis, & diuerſa pretia intelliguntur, ſecundum quod *ſuprà* proximè diximus. Nec obſtat, quod Bal. etiam *vbi ſuprà* loquitur, quando plures res venduntur ſimul diuerſis pretiis, quia debet intelligi, id eſt, diſtinctis, iiſdem tamen in quantitate vel qualitate: & hoc modo debet ſaluari & intelligi dictum illud Bald. alias corruet per *d. l. Regiam,* cogita tamen ſuper hoc, quia nouum eſt. Sed in terminis conſuetudinis ſimilis dicto iuri Regio, idem in effectu tenet, ita intelligens materiam hanc Tiraq. *vbi ſuprà, præcipue num. 20. & 21.* qui *num. 22.* limitat etiam in datione in ſolutum, vt *ibi* per eum.

† Eſt etiam intelligenda *d. l. 10.* niſi conſtaret emptorem non niſi omnes ſimul empturum fuiſſe, tunc enim licet in ſingula capita pretium ſit conſtitutum, vnica tamen cenſebitur emptio vt nouiſſime poſt huius operis primam editionem deduxit Marienco *in l. 7. gloſſ. 7. num. 29. tit. 11. lib. 5. nou. collect. Regia,* vbi etiam refert & ſequitur exemplum Tiraq. *num. 21.* à me præcitati.

12 Si † vero plures res vnico pretio vendantur, tunc nón eſt dubium, quin lucrum vnius compenſandum ſit cum damno alterius & econtra, vt de hoc eſt text. *in l. ſi duorum, paragr. videamus, ad fin. ff. de act. empt.* quem text. nota, quia eſt caſus nouus, vt *ibi* dicit Bart. Et ita merito hoc caſu non habere locum retractum vnius rei tantum, decidit *d. l. Regia, in princ.*

13 Et † ex ſupradictis inferri poſſe videtur, quod ſi fructus alicuius fundi locentur pro pluribus annis ſimul eodem pretio quotannis, ſi in vno anno contingat deceptio vltra dimidiam, debeat compenſari cum alterius anni lucro & econtra, quod eſt menti tenendum. Et pro hoc vltra ſupradicta adduco bonum text. *in l. 23. in verſ. el 2. tit. 8. part. 5.* cuius verba ſunt hæc; *El ſegundo es, ſi recibieſſe la coſa a labrar por dos años, o mas, ca ſi en el vn año de aquellos ſe perdieſſen los fructos por alguna deſtas ocaſiones que diximos en la ley antes deſta, y el año ante deſſe, o deſpues ouieſſe cogido tantos fructos que ſeyendo bien aſmado, abondaria para pagar el arrendamiento, e las deſpenſas del labrador por ambos los años: eſtonce tenudo ſeria de pagar el arendamiento Emaguer el ſeñor de la heredad le ouiere quitado la renta de aquel año enque ſe pierdieſſen los fructos, ſi en aquel año que ouieſſe deſpues deſſe cogieſſe a tantos que abondaſſe a ambos los años, ſegun es ſobre dicho puede gelo demandar.* Ecce ergo optimam legem in argumentum probantem in terminis ſupradictam aſſertionem meam. Præſtat quoque lex illa argumentum pro primo membro diſtinctionis, quam *ſuprà* nouiter feci, in quo primo membro intellexi & ſaluaui doctrinam Bald. *in d. §. præterea, num. 6. l. cum quidam, C. de iur. dot.*

Sed † eſt quæſtio optima in propoſito *d. l. 2.* 14
quam in ſpecie ibi tactam non inuenio, & de ea iam ipſe conſultus fui, an de valore rei venditæ in qua contingit deceptio vltra dimidiam ſit deducenda obligatio ipſius rei, quam fecit venditor pro ſua cauſſa vel aliena tanquam fideiuſſor, vt puta res, quæ venit, eſt obligata alteri pro ſecuritate cenſus vel alterius debiti, vtrumne totum illud debeat deduci de valore illius rei ad hoc vt cognoſcatur, an ſit deceptio, quandoquidem eſt ſubiecta res huic oneri? In quo inuenio optimum text. *in arg. in l. in quantitate, paragr. magna, ff. ad l. Falc.* vbi dubitatur, *an illud quod debetur ſub conditione, ſit in bonis defuncti, & per conſequens detrahatur de bonis debitoris ad hoc vt cognoſcatur, an ſit deducenda Falcidia necne?* Et inquit text. æſtimari, quod ſpes illius obligationis poteſt venire. Sed hæc difficilis æſtimatio eſt in noſtro propoſito ad ſciendum, an contigerit deceptio vltra dimidiam necne? ſicut alia quam text. *in d. paragr. magna,* inſinuat. Sufficit tamen ex illo text. probari ad minuendum valorem rei conſiderari debere onus illud obligationis rei impoſitum. Pro quo etiam bene facit, quia illud in quo quis eſt obligatus, dicitur ſibi abeſſe, ſiue pure obligatus ſit, *vt in l. ſi quis mandatu, 29. ad fin. ff. de neg. geſt.* ſiue ſub conditione, vt etiam tenet gloſſ. *ibi,* & eſt textus expreſſus *in l. plane, la 1. paragr. quod ſi rem, in fine, digeſt. de legat. 1.* & *ibi* notat Iaſ. *num. 10.* licet contra hoc vltimum ſit text. *in l. facere poſſe, in fine, ff. ſol. matrimon.* quam difficultatem mouet gloſſ. *in dict. l. ſi qui mandatu,* & non ſoluit, ideo videndi ſunt Bartol. & Doctores ibi pro huius difficultatis ſolutione. Sed propius accedendo ad terminos noſtræ legis ſecundæ, inuenio Bartol. *in l. 1. paragr. hæres, numer. 3. digeſt.* ad Trebellian. dicentem, quod tu debes eſſe cautus, quando tractatur de æſtimanda aliqua re, vt forte quia dicatur, quod venditor eſt deceptus vltra dimidiam iuſti pretii, quod conſideres perſonam venditoris, ſi erat implicitus debitis, vel ſi dedit fideiuſſorem vel non, vt ex hoc poſſis concludere, quod ſi talis res exiſtens hominis impliciti debitis non reperiſſet emptorem tantæ quantitatis, & idem in ſimilibus qualitatibus rerum & perſonarum, quæ habent augere & minuere pretium rei, pro quo eſt bonus text. *in l. eum qui, paragr. melior, digeſt. de in diem addictione.*

Cuius † text. argumento dixit eleganter 15
Abbas *in c. in quibuſdam, 2. notabili, de decim.* quod in probanda rei æſtimatione ſemper de re illa debet ſubduci valor cenſus vel hypothecæ, quam pariter res præd. ad quem textum omnia congeſſit Tiraquell. de vtroque retractu *in præfatione, num. 27. in fin.* & plura Arias Pinel. *in d. l. 2. in 3. part. cap. 4. num. 24. C. de reſcin. vendit.* & opinio

opinionem illam Bartoli ſequitur Ange. *in parag. ſi quis agens, num. 4. ad fin. Inſtit. de act.* & Franciſcus de Ripa bene eam comprobans *in d. paragr. ſi hæres, num. 25. & ſequentib.* & Alexand. & Iaſ. ibi commendat Bartholom. Cæpol. *in tractatu de ſimulatione contractuum, empt. ac vendit. num. 30.* Fran. Cremen. *in l. 2. C. de reſcind. vendit. n. 253.* Iacob. de ſancto Georg. *in l. ſi fideicommiſſ. §. tract. n. 4. ff. de iudiciis*, Raphael Cuman. (non citans Bart.) *in l. mortis, §. fin. ff. de donatio. cauſſa mort.* dicens, ita poſſe excuſari emptorem à remedio dictæ legis, ſecundæ, *C. de reſcind. vendit.* & Greg. Lopez *in l. 56. in gl. pudiere prouar. tit. 5. part. 5.* Pincl. *vbi ſuprà, num. 20.* tenet contrarium.

Ex quibus omnibus ipſe reſolutiue colligo: quod ſi onus cenſus vel hypothecæ debiti liquidi & puri, ſit impoſitum ſuper re, quæ venditur, valor illius cenſus vel hypothecæ debiti liquidi & puri, deducendus eſt de valore illius rei ad hoc, vt cognoſcatur, an ſit deceptio vltra dimidiam in prædicta venditione, pro quo vltra ſupradicta faciunt tradita per Baëçam *de non melio. rat. do. fili. c. 28.* per totum. Si vero ſit impoſitum onus ſuper illa re obligationis non puræ, ſed conditionalis & illiquidæ, prout eſt obligatio fideiuſſoria tutelæ, & euictionis, & ſimile tunc cum certum non ſit, an obligatio illa ſit verificanda necne, æſtimabitur, quanto minus valet res illa cum illis obligationibus, & quanto minus ob id reperiretur emptor, idque articulabitur & probabitur iuxta Bart. Doctr. *vbi ſup. & ſequacium*: & ita meo iudicio remanet bene examinata quæſtio hæc ſatis neceſſaria & quotidiana in practica, quam ſic declaratam non inuenio.

16 An autem † emptor poſſit agere quanto minoris aduerſus venditorem pro re obligata ſub conditione ſibi vendita, non declarata illa obligatione, vt eam liberet à prædicta obligatione vel hypotheca conditionali, vel an ſufficiat, quod venditor in ipſo inſtrumento venditionis ſe obligauerit cum hypotheca bonorum, & promiſerit refectionem damnorum & intereſſe, vel ſi hoc non fecerit, quod caueat emptori de indemnitate illius obligationis vel hypothecæ conditionalis, videndus eſt omnino late hoc agens (licet non in propoſito *dict. l. ſecundæ*, ſed in alio diuerſo) Anton. de Fano *de pignor. in 1. memb. quintæ partis, num. 24. & ſeqq. fol. 96.* quem ideo hic allego, ne alias forte quis intelligeret, quæ ipſe ibi tradit aduerſari his, quæ *ſuprà* proxime diximus in propoſito *d. l. ſecundæ, C. de reſcind. vend.* nam quæ tradit Anto. de Fano *vbi ſuprà*, ſunt in alio, vt vides.

Vltimo eſt aduertendum ad bonum verbum, quod remedium dictæ leg. *ſecundæ*, non habet locum in rebus venditis ab hærede iuſſu teſtatoris certo aliquo pretio, quia ea lex non habet locum, quando neceſſitas vendendi oritur ex teſtamento, vt voluit Bald. per illum text. *in l. ſi fideiuſſor, paragr. meminiſſe, in princ.* & *ibi* etiam Imol. Cuman. Paulus de Caſtr. *in lectura Bonon.* Aret. ſecundo notabili, dicens ſingul. & Iaſ. *ff. de legat. 1. Roman. in l. ſi quis cum aliter, colum. 2.* & *ibi* quoque Alex. *colum. penultim. verſicul.* aliquid etiam, & Franciſc. Aretin. *colum. 6. verſicul. ponit etiam hic, ff. de verborum obligationib.* Fabian. *in tractat. de emptio. & vend. in 6. quæſt. 8. quæſtio. princ.* & Anton. Burgos *in c. cum cauſſa, colum. 15. num. 47. verſic. vndecimo limita, de emptio. & venditio.* vbi id dicit procedere in ſingulari dict. Bart. *in l. Imper. §. ſi centum, ff. de legat. 2.* vbi per illum text. dicit, quod grauatus à teſtatore de vendendo fundum Sempronio certo pretio, non habet remedium *dict. l. 2.* & eſt bonus text. *in l. etiam, §. quid ſi quis, verſicul. idem erit dicendum, ff. de petit. hæred.* quem ad hoc dicit ſingularem Franc. Aretin. *in dicta l. ſi quis cum aliter*, refert & ſequitur Tiraquellus de vtroque *retract. 1. part. § ad finem tituli poſt §. 36. num. 5. fol. 259.* vbi ad hoc etiam allegat text. *in l. etiam, §. quod ſi quis, verſi. idem erit dicendum, ff. de petit. hæred.*

## SVMMARIVM.

1 *Renuntiatio condictionis indebiti & condictionis ſine cauſſa, & omnis legum auxilii, nihil valet, quo minus renuncians poſſit repetere pecuniam indebite ſolutam.*

2 *Nemo præſumitur iactare ſuum, nec ſoluere ſciens indebitum.*

3 *Potius præſumitur fatuitas quam donatio.*

4 *Ad excludendam præſumptionem donationis potius debet capi præſumptio, per quam actus reddatur inutilis.*

5 *Renuntiatio condictionis indebiti, an firmetur iuramento?*

6 *Iuramentum deciſorium delatum à reo actori impedit repetitionem indebiti.*

7 *Iuramentum creditoris non delatum à debitore non impedit repetitionem indebiti ſoluti virtute dicti iuramenti, & num. ſeq.*

8 *Reus confeſſus poſitiones aduerſarij dolo inductus ab eo, poteſt quandocunque reuocare prædictam ſuam confeſſionem.*

## CAPVT XXVII.

### *De renuntiatione condictionis indebiti & ſine cauſſa.*

RENVNTIATIO † condictionis indebiti & condictionis ſine cauſſa, & omnis legum auxilij nihil valet, quo minus renuntians poſſit repetere pecuniam indebite ſolutam, ita Bart. poſt Guillielm. de Cugn. & Alber. *in l. fin. paragr. idem quæſit, num. 2. digeſtis de condict. indeb.* & *ibi* ſequuntur Ang. & Paul. & eſt magis communis, ſecundum Iaſ. *ibi col. 2. num. 3.* & dictus Guillielmus de Cugn. celebratiſſimus ille iuris interpres *in l. 1. ff. de condict. indebiti*, Butrica. & Alberic. *ibi num. 12.* quam etiam ſequuntur Aret. *in l. 1. paragr. ſi vir vxor col. 3. verſ. vbi dicit*, per illum text. *ff. de acq. poſſeſſ.* Iaſ. *in auth. ſacramenta puberum. num. 59. C. ſi aduerſus venditionem*, & teſtatur præterea hanc Bart. deciſionem eſſe communem, dicit communem plures referens D. Ant. de Padill. *in l. error, num. 5. C. de iur. & fact. ignor.* eam ſequutus contra alios quos refert, quam etiam communem teſtatur Iaſ. *in l. 1. n. 9. ff. de condict. indeb.* vbi late diſputat. Ex quo eandem communem appellat Couar. *lib. 2. var. reſol. c. 4. num. 4.* Et licet faciat contra Bart. & *ſuprà* relatos, quod poteſt quis iuri ſibi competenti renuntiare, *l. ſi quis in conſcribendo, C de pactis, l. ſi quando. §. generaliter, C. de inof. teſt. l. ſed ſi quis, paragr. quæſitum, ff. ſi quis cautionibus*, atque ita aduerſus Bart. tenent Raphael. Fulgoſ. *in d. l. ſed ſi quis, § item quæſitum*, Aret. *in l. ſi quis cum aliter, col. vlt. digeſt. de verb. obligationib.* 1

Ioan.de Imol.*in capit.cum contingat,num.54.de iureiurand.idem in c.per vltim.de empt.& vendit.num.* 16. falſaque videtur opinio Bart. ex traditis per Alexand.*conſ.42.num.8.lib.*1. Didac. Couarru.vbi *ſuprà*, ſaluat eam dicens procedere ſpeciali quodam iure, ſiquidem certum eſt, neminem renuntiaturum huic exceptioni indebiti ſi ſciret; indebitam ſe pecuniam ſoluere, quia non eſt præſumendum quenquam ſoluere pecuniam aliquam certo ſcientem eſſe indebitam, & ideo,qui condictioni indebiti renuntiat, id agit, exiſtimans,pecuniam debitam eſſe,alioqui non renuntiaturus, ſi exiſtimaret numos illos non deberi: quod ſecus eſt in aliis renuntiationibus, cum fiat frequentiſſime ab his, qui ſciunt omnino competere ea iura & priuilegia, quibus renuntiant: hanc etiam partem communem, & communiorem appellat Mencha.*lib.3.controu.vſufreq.c.63.n.* 9.ſequitur plures referens Ludo.Mexia *in l.Regia Toleti, de los terminos,ſeptimo fundamento, ſecunda partis*, *num.* 36.

2 Pro † quo facit: quia nemo præſumitur iactare ſuum, nec ſoluere ſciens indebitum, *vt in l. cum de indebito, ff. de probat. & in l. 6. tit.* 14. *part.* 3. vbi Gregorius Lopez. *in ſummario allegat alias ll.*

3 Et † ex illo text. inquit Bal. *in l. generaliter, C. de non num. pecun.* quod potius præſumitur fatuitas quam donatio, & idem aſſerit Ioannes Oroſcius *in l. iuris gentium*, §. *ſed cum nulla, numer.* 6. *ff. de pact.* Sed ſi diceremus validam eſſe prædictam renuntiationem condictionis indebiti, induceretur ſcientia indebiti, & per conſequens donatio, & non error, quia cuius per errorem dati repetitio eſt,eiuſdem conſulto dati donatio eſt ſecundum regulam iuris notam & vulgarem: Ergo non valebit prædict. renuntiatio, cum potius ſit præſumenda fatuitas & error, quam donatio, præcipuè cum hæ renuntiationes modica deliberatione præuia ſoleant fieri, & ſæpius ex conſuetudine notariorum potius, quam ex ſpeciali rogitu partium apponantur, argum. doctrinæ Bart. *in l.* 1.*in q.6.num.*10.*ad fin.digeſt.de iur. cod.* & aliorum Doctorum alibi ſæpiſſimè idem exiſtimantium, & ſi quis velit donare, id exprimat, vel ſaltem dicat ſe ſcienter ſoluere.

4 Præterea † quia ad excludendam præſumptionem donationis potius debet capi præſumptio per quam actus reddatur inutilis, ſecundum Iaſ. qui alios allegat *in l. ſi procuratori*, *num.* 4. *digeſtis de condict. indeb.* Et ita remanet bene fundata & probata hæc communis opinio.

Eſt † tamen dubium, *an hæc renuntiatio condictionis indebiti firmetur iuramento?* Et videtur quod ſic, argumento eorum, quæ tradita ſunt in ſpecie renuntiationum *ſuprà* capitibus præcedentibus,vbi probauimus,renuntiationes,quæ alias ſunt inualidæ,iuramento confirmari. Poteſt etiam hæc opinio, & aliis generalibus fundamentis coadiuuari, quibus probatum iure exſtat iuramentum confirmare actum alias inualidum, & ſeruandum eſſe omnino, ſi non vergat in diſpendium ſalutis æternæ, & ſi non vi nec dolo præſtitum ſit.

Sed contraria pars longe verior eſt. Nam vt *ſuprà* aduertimus in renuntiatione ſimplici condictionis indebiti, ideo non valet prædict. renuntiatio, quia non datur in ea conſenſus verus,nec ſcientia indebiti, ſed potius ignorantia, & error facti,& videtur facta *ſuprà* d.renuntiatio potius facilitate quadam, & communi curſu notariorum, & abundantia ſermonis. quam ex animi deliberatione: & ideo etiam nec iuramento confirmabitur, quia iuramentum ſortitur naturam actus ſuper quo interponitur, vbi deficit conſenſus,*vt in l fin. C. de non num.pec.*ſed in propoſito is deficit: Igitur,&c. Et quod iuramentum erroneum non noceat,& poſſit ſperni ratione ignorantiæ erroris, quia cum careat conſenſu, dicitur etiam carere & ſpiritu, quia nihil tam contrarium conſenſui, quam error, tradit alios allegans Roland. à Valle *conſ.* 13. *n.* 30. *& ſeqq. lib.* 1. *& n.* 32. refert Paul. Pariſ. & alios in conſiliis tenentes expreſſe hanc ſecundam opin. ſcilicet, quod iuramentum non impediat repetitionem, quæ propter errorem competeret nec tollat condictionem indebiti, & refert hanc eſſe communem opinion. ex aliis Doct. quos allegat, *& num. ſeqq.* reſpondet rationibus, quæ pro prima opinion. faciebant. Facit etiam, quia iuramentum non impedit erroneam aſſertionem reuocari: & hoc caſu probatur error præſumptiue, ex eo tantum, quod probatur rem aliter ſe habere, vt cum aliis tradit Mar. Soc. Iun. *conſ.3.n.19.lib.2.* Et quod iuramentum erroneum circa factum & ignorata non noceat, tenet alios allegans idem Maria.*conſ.48.n.* 30. *& ſeqq.lib.*1.Quare ipſe hanc ſecundam opin.ſequor, niſi quando aliquo modo conſtaret de ſcientia iurantis vel renuntiantis, videlicet quando renuntians vel iurans dixiſſet,ſe ideo,id facere, quia licet ſciat indebitū eſſe,ſoluit, vult donare vel ſoluere, hoc etenim caſu ſola renuntiatio ſufficit, imo ſola ſcientia abſque renuntiatione & iuramento ad impediendam repetitionem indebiti ſoluti, per *ſuprà* allegatam regulam iuris.

5 Reſtat ſcrupulus, quod dubium noſtrum eſt in caſu, quo renuntiatio huius condictionis indebiti eſt iurata: At vero Roland. *vbi ſuprà*, non loquitur in renuntiatione,ſed in iuramento, an impediat condictionem indebiti, vel repetitionem, quæ per errorem competeret, & affirmat, quod non, poteſt enim quis ſoluere indebitum, & iurare ſe non contrauenturum illi ſolutioni & non renuntiare condictioni indebiti, & tunc meo iudic. abſque dubio procedet hæc ſecunda opinio Rolandi & cæterorum, quia iuramentum ſortitur naturam actus, ſuper quo interponitur. Sed & maius dubium, an idem ſit dicendum cum ſoluens indebitum renuntiat ſupradict. exceptioni & condictioni indebiti, & præterea iurat ſe non contrauenturum. In quo adhuc idem videtur dicendum, quod in ſuperiori caſu, ſcilicet vt non obſtante ſupradict. renuntiatione iurata, ſoluens poſſit repetere indebitum & hac condictione vti, quia ſecundum communem opin.ſupradict. renuntiatio eſt nulla propter defectum conſenſus, & propter errorem, & ignorantiam ſoluentis, vt *ſuprà* viſum eſt, quia licet renuntiauit, non credidit indebitum ſoluere,ſed debitum, quia ſi certo ſciret indebitum eſſe, non eſt præſumendum quod ſolueret,vt *ſupr.* eſt dictum. Ergo cum iuramentum debeat ſequi naturam actus ſuper quo interponitur, quando deficit conſenſus & datur in actu credulitas & ignorantia, *vt in l. fin. C. de non num. pec.* vbi iurans credidit ſibi numerandam fore pecuniam, & ſpe futuræ numerationis ſubſcripſit ſe chirographo & iurauit, & ideo ſi non

non numeretur poſtea ſibi pecunia, poterit non obſtante iuramento, vti exceptione non numeratæ pecuniæ: Ita in propoſito dicendum eſt, quod cum iſte renuntians condictioni indebiti, id facere præſumendus ſit credens eſſe indebitum, etiamſi iurauerit ſe non contrauenturum, intelligatur præterquam ex cauſſa erroris & ignorantiæ, cum hoc ſubintelligatur in ipſo actu principali renuntiationis: & ita mihi videtur de iure tenendum.

6 Eſt † tamen caſus, in quo propter iuramentum non repetitur ſolutum indebitum, ſi creditor antequam ſibi ſoluatur indebitum, iurauerit ſibi deberi, licet falſo iurauerit, quia tunc non repetetur, ita expreſſe tenet gl. *in l. eleganter. parag. fi. gloſſ. magna in tertio caſu, digeſt. de condict. indebiti*, vbi ad hoc allegat tex. *in §. item ſi quis poſtulante, Inſt. de act.* cuius verba ſunt hæc. *Item ſi quis poſtulante aduerſario, iurauerit deberi ſibi pecuniam, quam peteret, nec ei ſoluatur, iuſtiſſime accommodat ei talem actionem, per quam non illud quæritur, an ei pecunia debeatur, ſed an iurauerit*, Ecce igitur text. expreſſum, vbi iuramentum in hoc caſu impedit condictionem indebiti ſoluti, & ita per illum text. hanc opinionem gl. ſequuntur ibid. Bart. *nu.* 7. Paulus 3. & eſt vera per dict. text. Sed hoc debet intelligi in iuramento deciſorio delato à reo actori: nam tunc ſi creditor iuret ſibi deberi; licet verum non ſit, iam non dicitur indebitum, quia ex noua cauſſa ſoluitur: quia delato iuramento amplius non eſt quærendum de prima cauſſa, ſed an iuratum ſit, *vt in d. paragr. item ſi quis poſtulante*, vnde merito; quod non repetatur.

7 At † ſi non eſſet delatum hoc iuramentum, ſed ipſe creditor vltro iurauerit ſibi deberi, ob quod debitor ſoluiſſet indebitum, non dubito, quin optimo iure repeti poſſit cum hoc iuramentum actoris reo non noceat, & eo videtur reus deceptus & inductus ad ſoluendum indebitum, & ideo conſtito de veritate, quod eſt indebitum, repeti poterit.

8 Argumento † communis opinionis, quam tradit dominus Antonius de Padilla in fortioribus terminis *in l. error, num.* 48. *C. de iur. & fact. ignor.* quæ habet, quod quotieſcunque reus confeſſus fuit poſitiones aduerſarij, dolo inductus per eum, quia ipſe actor prius eas iurauerat & confeſſus fuerat cum iuramento, & erat actor bonus vir, cui videbatur credendum, quod tunc poterit reus quandocunque reuocare ſuam confeſſionem, ea ratione, quia iuramento aduerſarij fuit inductus ipſe etiam ad confitendum, & conſtito de contrario, poterit reuocare ſuam confeſſionem: ergo à fortiori poterit reuocare & repetere indebitum ſolutum propter iuramentum voluntarium aduerſarij, quandoquidem ipſe reus non iurauit debitum eſſe. Et ita debent hæc intelligi, vt conſtat ex Bar. *in dict. paragr. fin. l. eleganter*, dum reddit rationem, ſcilicet, quia incipit deberi ex noua cauſſa, ſcilicet, ex iuramento & expreſſius ex Paulo de Caſt. *ibi n.* 3. licet ſic non declaret, & quod text. *in dict. paragr. item ſi quis poſtulante*, ita debeat intelligi, in iuramento nempe deciſorio delato à parte & non in alio, tenet gloſſ. ibidem verb. *poſtulante*, inquiens, poſtulante, id eſt, petente reo vel deferente, ſi enim ſine voluntate aduerſarij iuraretur, nihil proficeret iuramentum *vt in l.* 3. *in pr. ff. de iureiur.* ita gl. quam *ibi* ſequuntur Faber, Angel & cæteri Dd. præcipue Iaſ. *n.* 1. *& num.* 18.

## SVMMARIVM.

1 *Pactum de litigando coram iudice non ſuo, & ſic renuntiatio proprij fori & ſubmiſſio alterius, reuocari poteſt ante litem conteſtatam.*

2 *Verbum, Conuenio, ſimpliciter appoſitum in ſcriptura, non inducit ſtipulationem ſolemnem.*

3 *Pactum de proroganda iuriſdictione alterius iudicis non ſui in caſu l. ſi conuenerit, ff. de iuriſdict. omnium iudic. fuit nullum, & non ſtipulatione vallatum.*

4 *Stipulatio in caſu d. l. ſi conuenerit, non obligat præciſe, ſed ad pœnam vel intereſſe.*

5 *Pactum nudum in caſu dict. l. hodie de iure Canonico & Regio idem operatur quod ſtipulatio.*

6 *Renuntiatio d. l. ſi conuenerit, operatur, vt partes præciſe compellantur, ſeruare conuentionem.*

7 *Pactum nudum factum in præſentia iudicis eo conſentiente vel tacente, in caſu d. l. ſi conuenerit, valet & eſt irreuocabile.*

8 *Pactum, quod ſit iudex, qui alias non erat, bene valet & tenet.*

9 *Pactum iuratum in caſu d. l. ſi conuenerit, efficit conuentionem irreuocabilem.*

10 *Intellectus dict. leg. ſi conuenerit, vt procedat, quando vterque paciſcens mutat voluntatem ſuam.*

## CAPVT XXVIII.

### *De renuntiatione proprij fori & ſubmiſſione alterius.*

PACTVM † de litigando coram iudice non ſuo, & ſic renuntiatio proprij fori & ſubmiſſio, & prorogatio alterius, reuocari poteſt per pœnitentiam ante litem conteſtatam motam coram iudice prorogato. Ita probat text *in l. ſi conuenerit, digeſt. de iuriſdict. omnium iudic.* & quod hoc liceat vſque ad litis conteſtationem, & non poſt, tenet gloſſ. *ibi verb. adiretur, & in l ſi per errorem, gl. fin. in princ eodem tit.* ſequitur Bart. *in d. l. ſi conuenerit, n.* 2. *&* 3. addens, quod ſi opponantur aliæ exceptiones dilatoriæ, & hæc omittatur, non habebit locum pœnitentia: quod etiam ſequitur Paul. *ibi n.* 3. & eſt communis opinio in vtroque ſecundum Oroſc. *ibi numero* 5. Limita ſecundo quando eſſet aſſignatus terminus à iudice ad opponendas exceptiones omnes dilatorias: quia tunc etiam eo lapſo poterit hæc opponi: ita Bald. & Paul. *ibi num.* 4. *in dict. l. ſi conuenerit.* 1

Pro cuius legis & eius materiæ intellectu eſt primo aduertendum, quod ipſa loquitur in conuentione facta pacto nudo, non autem ſtipulatione, quod conſtat ex text. ibi, *Conuenerit*, & ibi *Conuentioni*.

Quia † verbum, *Conuenio*, ſimpliciter poſitum in ſcriptura, non inducit ſolemnem ſtipulationem (ſicut alias inducit verbum, *Promitto, vt in paragr ſi ſcriptum, Inſtit. de inutilib ſtipulat.*) Ita tenet Bartol. *in l. lecta, n.* 12 per text *ibi*, poſt gloſſ. *verb. conuenit, ibid. digeſt. ſi certum pet.* & *ibi* communiter Doctores. Et hanc opinionem dicit communem 2

munem carpens Iaſ. Purpurat. *in dict. l. lecta* 14. *notabl. n.* 29. & Rip. *in rubr ff. de verborum oblig. nu.* 16. & *ibi*. Galliaul *col.* 8. Et hanc dicit communem, vbi eam mirabiliter extendit Decius *in c.* 1. *n.* 20. *de iudic.* Et ita eſt tenendum, quamuis Iaſ. *in d. rubr. de verbor. obligat. colum.* 2. *ad medium*, *num.* 2. teneat contrarium, imo, quod ſicut verbum, *Promitto*, inducit ſtipulationem ſolemnem, ita etiam verbum, *Conuenio*: quam partem etiam tenet Paul. *in dicta l. lect. num.* 6. & ibidem Iaſ. innuens eſſe communem *in* 3. *notab. num.* 5. vbi pluribus modis limitat, & *ibi* Zaſ. *n.* 25. & contra Bart. in hoc dicit eſſe communem opinion. idem Iaſ. *in in l. ſciendum, n.* 11. *ff. de verb. obligat.* pro qua ſecunda opinione facit text. *in l. ſeruus ea lege*, *in princ. ff. de ſeru. export.* Sed prima communis opinio ſupradicta eſt verior tenenda ea ratione, quam ponit Fulg. *in d. l. lecta*, quia verbum, *Conuentio*, non eſt proximum ſtipulationi, ſed ſeparatum. Et hæc ratio placet Galliaulæ *vbi ſuprà* mihi tamen non multum placet, licet adhuc exiſtimem tenendam eſſe dictam primam opinionem. Has duas communes opiniones contrarias in hoc puncto refert Ioan. Oroſc. *in l.* 1. §. *conuentionis verbum, n.* 2. 3. & 4. *ff. de pact.* vbi opinion. gloſſ. & Bart. ſequitur, quam etiam ſequitur Paulus de Caſtr. *in l. iuris gentium*, §. *ſed cum nulla*, *n.* 5. *digeſt. de pact.* Ex qua infertur, quod etiamſi partes dicant, in iudicio hoc acto & conuento, non inducitur ſtipulatio ſolemnis, ſecundum Bald. *in c. cum in iure peritus exſiſtas*, *col.* 1. *de offic. delega.* de quo dicam infrà, *in* 3. *limitat.* nam in contrarium eſt communis opinio.

3 Et † ita primo ex omnibus ſupradictis infertur, quod in caſu *d. l. ſi conuenerit*, pactum de proroganda iuriſdictione alterius iudicis non ſui, fuit nullum & non vallatum ſtipulatione, ita in terminis tenet Bart. *ibi n.* 4. *in princ.* vbi Ioan. Oroſc. hanc teſtatur eſſe communem opinion. *n.* 1. & 6.

4 Secundo, † ex ſupradictis infertur, quod ſi prædicta renuntiatio & prorogatio iudicis non ſui fiat per ſtipulationem, tunc qui poſtea recuſauerit conueniri coram iudice non ſuo, prorogato tamen per ſtipulationem, poteſt conueniri ad pœnam vel intereſſe, licet præciſe non compellatur coram eo comparere: ita tenet Bart. *in d. l. ſi conuenerit, d. n.* 4. *verſ. aut fit per ſtipulationem*, cuius opinionem ſequuntur *ibi* Alber. *col.* 2. dicens, ita tenere Dd. & Ang. *n.* 3. qui *n.* 27. eam dicit communem, hanc etiam dicit communem Dec. *in c.* 1. *n.* 22. *de iud.* & *ibi* Ripa *n.* 55. dicit hanc eſſe communem Legiſtarum & Canoniſtarum: Hanc etiam opinionem tenet Paul. de Caſt. *in d. l. ſi conuenerit*, *n.* 2. addens cum Bal. idem eſſe, ſi non ſtipulatio, ſed pactum nudum in continenti apponatur in ipſo contractu, nam tenebitur id intereſſe, licet ad comparendum coram iudice prorogato non teneatur: eandem etiam teſtatur communem Ioan. Oroſc. *ibi*, *n.* 2. vbi etiam tenet ampliationem Bald. *ſuprà* dict. & ita eſt tenendum, licet Pet. & Cin. *in l. ſi qui ex conſenſu*, *C. de Epiſcopal. aud.* teneant contrarium, quorum opinionem dicunt veriorem Iaſ. *n.* 28. Zaſ. 8. *in d. l. ſi conuenerit.* Sed communis opinio ſupradicta eſt tenenda, quam etiam dicit communem plures allegans Couar. *de pact. in* 6. *in* 1. *part.* §. 4. *n.* 7. *fol.* 32. licet ipſe teneat contrarium.

5 Ex † qua communi opinione infertur, quod cum hodie iure Canonico, *vt in c.* 1. *de pact.* & *ibi* Dd. & iure etiam Regio, *per l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordin. quæ eſt l.* 2. *tit.* 16. *lib.* 5. *nou. recopil. Regia*, inter pactum nudum & ſtipulationem non ſit differentia, etiamſi conuentio, de qua *in d. l. ſi conuenerit*, fiat pacto nudo, non habebit locum dicta lex & per conſequens nec pœnitentia, ſaltem reſpectu pœnæ & intereſſe, ſicut quando fit per ſolemnem ſtipulationem, & ita nouiter tenet & aduertit Ioan. Oroſc. *ibi*, *n.* 2. & 3. & Couar. *vbi ſuprà*, & ſupradicta omnia ſeruiunt pro prima limitatione *d. l. ſi conuenerit.*

Secunda † limitatio erit, ſi renuntietur *d. l. ſi* 6
*conuenerit*, vt communiter per tabelliones fieri ſolet de conſenſu partium, nam tunc præciſe compellentur partes ſeruare hanc ſupradictam conuentionem. Hæc eſt opinio Alber. in dicto proprio loco communiter approbata ſecundum Ioan. Oroſc. *ibi*, *n.* 9.

Et hoc eſt neceſſarium etiam hodie attenta d. l. Regia, quia ſi renuntietur *d. l. ſi conuenerit*, præciſe compellentur partes ſeruare conuentionem iuxta ſupradictam communem opinionem. Si vero non renuntietur, non compellentur præciſe, ſed tantum ratione pœnæ vel inter eſſe, ſicut quando fuit facta conuentio per ſtipulationem ſolemnem, vt *ſuprà* dictum eſt: & ita intelligenda eſt hæc materia.

Tertia † limitatio eſt, quando tale pactum fiat 7
in præſentia iudicis, eo conſentiente, vel tacente: ita Paul. de Caſt. *in d. l. ſi conuenerit*, *n.* 2. & teſtatur magis communem Ioan. Oroſc. *ibi*, *n.* 8. dicit communem per text. *ibi*, Cur. Iun. *in l.* 1. *n.* 14. *digeſt. ſi quis in ius voc. non ier.* quod latiſſime probat Abb. *in c.* 1. *n.* 18. *de iudic.* qui eſt videndus. Vnde dubito de opinione Bald. contraria *in d. c. cum in iure*, *col.* 1. *de offic. deleg.* quam *ſuprà* retuli.

Quarto † limitatur, vt procedat *d. l. ſi conuene-* 8
*rit*, quando fit pactum, quod ſit iudex, qui alias non erat, quod eſt graue, ſecus autem erit ſi fiat pactum, quod non ſit iudex, qui erat, vt patet in ſcholaribus & aliis perſonis, qui habent plures iudices, quia poſſunt vni eorum renuntiare & alteri conſentire. Et ita procedit text. *in l. ſi quis in conſcribendo*, *C. de pact.* quæ videbatur contraria *d. l. ſi conuenerit.* Ita hæc iura intelligit gl. *fin. eiuſd. l. ſi conuenerit*, quam *ibi* ſequuntur Alber. *col.* 2. Bart. *in* 1. *oppoſit.* Angel. *n.* 3. & Alex. 8. Iaſ. 35. & Zaſ. 10 & tenet Bart. *in d. l. ſi quis in conſcribendo*, *in* 2. *oppoſit. C. de pact.* & *ibi* Curt. Iunior, *n.* 18. & Curt. Sen. 13. teſtatur hunc eſſe communem intellectum illorum iurium, dicit etiam communem Gozadin. *ibi*, *n.* 14. & hunc intellectum ad iſtas leges poſuit Innocent. *in cap. ſignificantibus*, *n.* 5. *de offic. delegat.* & Alberic. *in l. ſi quis in conſcribendo*, *n.* 7. *C. de Epiſcopis & clericis*, & hunc intellectum dicit tenere Dd. Bald. *in c.* 1. *n.* 9. *de iud.* & ibi Abb. *n.* 17. Decius 17. Ripa 48. teſtantur eſſe communem intellectum qui ita etiam intelligunt *d. c.* 1. communem etiam teſtatur Ioan. Oroſ. *in d. l. ſi conuenerit*, *n.* 4.

Potiſſima autem † limitatio & 5. in noſtra 9
materia, & propoſito eſt, quando in tali conuentione & renuntiatione proprij fori, & ſubmiſſione alieni apponitur iuramentum, quia tunc propter virtutem & robur iuramenti conuentio hæc fit irreuocabilis, quia iuramentum habet vim litis conteſtationis, *vt in l. ſed etſi reſtituat*, §. *ex quibus*, *digeſt. de iudic.* Ergo ſicut litis conteſtatio impedit pœnitentiam, *de qua in d. l. ſi conuenerit*, vt *ſuprà* dictum eſt: ita & iuramentum eam impediet.

pediet. Hanc opinionem in terminis tenent Dd. *in d. l. ſi conuenerit*, præcipue Angel. *num.* 1. Paulus *n.* 2. *&* 8. dicit communem Ioannes Oroſ. *ibidem num.* 8. item & Decius *n.* 9. licet dicat contrariam eſſe ſuſtentabilem: hanc opinionem dicunt communem prope omnes *in d. c.* 1. *de iudic.* excepto Abb. qui tenet contrarium. Nam Decius *ibi, n.* 22. Rip. 59. Alciat. 45. hanc teſtantur communem, & Roland. à Valle *conſ.* 6. *num.* 34. *lib.* 1. tenet Felinus *in c. ad noſtram, de iureiur. col.* 5. & Iaſ. *in §. item ſi quis poſtulante, n.* 13. *Inſtit. de act.* teſtatur communem Thom. Ferrarius *caut.* 30. *n.* 3. & Couar. plures allegans, *vbi ſuprà, fol.* 31. qui eam ſequitur, & idem *in rubr. de teſtam.* 2. *par. n.* 9.

10 Vltimo † non omitto veram interpretationem, quam ad *l. ſi conuenerit*, dicit ſe adducere Couarr. *vbi ſuprà*, vt procedat, quando vterque paciſcens mutat voluntatem ſuam: & allegat ita tenentes Alberic. Decium, Alciatum, & Corraſ. concludens, quod in praxi non admittenda foret reſponſio *d. l. ſi quis*, poſt pactum prorogandæ iuriſdictionis alicuius iudicis: quæ prorogati potuiſſet, etiamſi ante litem conteſtatam pœniteret, de quo hodie non dubito attentis ſupradictis. Et cum his remanet breuiter reſoluta materia dictæ *l. ſi conuenerit*, omiſſis aliis minuſculis, quæ circa d. l. traduntur ibidem etiam per Doctores.

## SVMMARIVM.

1 *Aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt, ſicut econtra debitor inuitus non poteſt cogi ſoluere aliud pro alio, niſi ex cauſſa neceſſitatis vel ſubſiſtente contraria conſuetudine.*

2 *Requiſita ad hoc, vt creditor cogatur recipere aliud pro alio.*

*Hæres poteſt cogere creditorem, vt recipiat bona in ſolutum ſui debitoris, non reperto emptore, vel non iuſto, ibid.*

3 *Renuntiari an poſſit per debitorem beneficio authenticæ, hoc niſi debitor, C. de ſolut.*

4 *Quando aliqua diſpoſitione reducimur ad ius commune, extendenda eſt, vt de facili ad ſuam naturam redeat.*

5 *Debitor qui iurauit ſoluere in pecunia numerata, non poterit vti beneficio d. auth. niſi in caſu hic poſito.*

6 *Iuramentum intelligitur rebus ſic ſtantibus.*

7 *Dicta auth. hoc niſi, C. de ſolut. non habet locum in extraneo rei hypothecatæ poſſeſſore.*

## CAPVT XXIX.

### *Aliud pro alio an ſolui poſſit.*

1 ALIVD † pro alio inuito creditore ſolui non poteſt, *vt in l.* 2. *§. mutui datio*, & *ibi gl. fin.* & Dd. *ff. ſi certum pet. & in l. eum à quo, C. de ſolut.* ſicut econtrario debitor inuitus non poteſt cogi ſoluere aliud pro alio, *vt in l. domini prædiorum, C. de agricol. & cenſit. lib.* 11. niſi ex cauſſa neceſſitatis, *vt in l. filiusfam. §. ſi quid alieni, ff. de leg.* 1. tradit Ripa *in d. §. mutui datio, n.* 29. vbi etiam limitat ſubſiſtente contraria conſuetudine, ſecundum Ioan. de Platea *in d. l. domini prædiorum*, & niſi debitor ſit in mora, *vt in l. mora, ff. eod. ſi cert. pet.* Prima autem regula, quæ habet, quod aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt, limitatur etiam ex cauſſa neceſſitatis, quando debitor non poteſt ſoluere quantitatem debiti, quia caret pecuniis, tunc enim auditur debitor volens dare aliquid de bonis ſuis immobilibus in ſolutum creditori: ita probat text. ſolemnis *in authen. hoc niſi debitor, C. de ſolut. & l.* 3. *tit.* 14. *part.* 5. tradit bene Baeça *in tract. de inope debit. &c. c.* 1. *nu.* 46. *& ſeqq.* Quæ iura ad hoc, vt procedant & locum habeant.

Requiruntur † neceſſario & debent interuenire, ea quæ ponit Roma. *conſ.* 163. *incip. conſtitut.* quæ reaſſumit Rip. *in d. §. mutui datio, nu.* 25. Primo, quod debitor probet ſe feciſſe diligentem diligentiam de reperienda quantitate. Secundo, quod non potuerit reperire. Tertio, quod offerat bona ſua in electionem creditoris, qui poteſt meliorem eligere, *vt in d. auth.* Quarto, quod caueat de euictione. Quinto, quod debitor trãsferat dominium rei in ſolutum datæ creditori: quod Ripa verum non exiſtimat, quandoquidem debitor cogitur cauere de euictione, & quia in ſolutum datio eſt ſimilis vẽditioni, *vt in l.* 1. *&* 3. *ff. pro empt. l. Senatus, in pr.* & *ibi* Iaſ. *in* 8. *notab. ff. de legat.* 1. Sexto, quod debitor tradat inſtrumenta titulorum, *arg. l. Titius, ff. de actio empt.* & probatur *in l. apud Iulianum, §. ſi Titius, ff. de legat.* 1. Aliud & ſeptimum requiſitum refert Ripa, quod reprobat per text. *ibi*, ſcilicet, quod debitor probet non potuiſſe reperire emptorem propter diffamationem creditoris: & ego etiam non credo verum d. ſeptimnm requiſitum. Circa tertium requiſitum ſupradictum eſt aduertendum, quod procedit, præterquam, ſi debitum eſſet paruum: quia tunc non poteſt creditor meliorem rem eligere plus valentem, ſi alia proportionabiliter offeratur, ſecundum Salice. *in d. auth. hoc niſi debitor.* Cuius opin. ſequuntur Imol & Alex. & eos referens Ripa *vbi ſupra nu.* 26. Eccleſia autem bene poteſt dare in ſolutum quamcunque rem valoris quantitatis debitæ, vt probat text. *in auth hoc ius porrectum*, & *ibi* notat gl. *verb. mediocris, C. de ſacroſanct. Eccleſ.* tradit Ripa *vbi ſupra nu.* 27. Supradicta breuiter retuli ex Ripa, vt lector optimus abſque reuolutione librorum poſſit ſtatim nota habere ſupradicta requiſita, quoties opus fuerit. Hodie eſt aduertendum circa tertium requiſitum, quod corrigitur per d. l. Regiam, qua cauetur, quod debitor in ſupradict. caſu poteſt aliud pro alio ſoluere, *a bien viſta del juzgador*, & ibi notat Greg. Lopez, verb. *de juzgador*, dicens: *Non ergo tenebitur debitor dare meliorem rem, quam habet*: prout dicitur communiter in auth. *hoc niſi debitor, C. de ſolu.* ſed ſufficit, quod ſit mediocris & ſufficiens arbitrio indicis, prout hic habetur, quod tene menti Circa quartum requiſitum ſupradictum de cautione de euictione, inquit Rom. *vbi ſupra, verſit. vltimo*, quod debet debitor actualiter ducere fideiuſſores, qui caueant pro eo ad formam *d. auth.* quod duobus modis temperat Purp. *in d. §. mutui datio, n.* 118. & tandem cenſet, quod ſi debitor non reperiret fideiuſſorem, ſtaretur eius iuratoriæ cautioni cum hypotheca bonorum, vt *ibi* iure probat', præcipue iuxta gl. *in corpore d. auth.* per text. *ibi, cum omni cautela poſſibili*, & in d. auth. *hoc niſi*, quam opin. probo *ex l. ſancimus, C. de verb. ſign.* tum etiam, quia Roman. *vbi ſupra* in hoc de fideiuſſoribus loquitur de conſuetudine notoria

Floren

Florentina, quæ ita interpretata eſt cautelam euictionis, de qua *in d.auth.* Similiter etiam non reperto emptore, vel non iuſto, poteſt cogi creditor per heredem debitoris cum beneficio inuentarij recipere bona in ſolutum, *vt in l.fin.* §. *& ſi præfatam, C.de iur. delib.* ibi, *Vel in ſolutum dederis.* Et licet text. ille hoc præciſe non probet, quia loquitur in caſu, qui de facto ſit euenit, quia fuit facta actio in ſolutum, nec tex. aperit, an conſentiente vel diſſentiente creditore ſeu legatario id factum fuerit: nihilominus tamen negari non poteſt, quin Dd. omnes *ibi* hoc teneant, quos copioſe refert Burſatus *conſi.9.in 3.dubio,* hoc autem eſſe indubium videtur, cum debitoti principali idem iure concederetur, vt prædiximus. Sed plenius eſt prouiſum hæredi cũ beneficio l. per d. §. *& ſi præfatam,* ſic intellectum, quam principali debitori per d.auth. *hoc niſi*, quæ ad hoc, vt locum habeat multa requiruntur, quæ ibi Dd. enumerant. de quibus ſupra ita conſiderauit nouiſſime poſt huius operis tertiam vel ſecundam editionem Vincentius de Franchis *deciſ. Neapol.* 83. *num.* 8.

3 Sed an pacto effici poſſit, & valeat pactum, & ſit ſeruandum, vt ſolutio fiat in pecunia numerata, & non in aliis rebus, non obſtante *d.authen* & an ei, ipſiuſque beneficio renuntiari poſſit per debitorem, dubium eſt. Et non poſſe, cum Alber. & Bart. tradit Greg. Lopez. *in d.l.3 in gl ſuprad. ad fin.* hoc fundamento, quia ceſſioni bonorum renuntiari non poteſt. Sed contrarium, imo, quod beneficio *d.auth. hoc niſi*, renuntiari poſſit, tenet ſimpliciter cum Alex. Rip. *vbi ſupra*, *n.*28. Ego nuſquam vidi factam hanc renuntiationem nec audiui, tametſi tabelliones non pigri ſoleant eſſe in adhibendis plurimis renuntiationibus in inſtrumentis à ſe confectis, licet aliquæ ſint nullius effectus. Nihilominus hæc ſecunda opinio placet magis Ferraræ *in ſua practica in forma reſp. lib. in actione hypothecaria, verſ. exceptionem ſolutionis, num.*4. vbi dicit, quod magis practicatur, & quod ſi debitor bona ſua ſubhaſtaſſet, & omnem diligentiam adhibuiſſet circa venditionem & reparationem pecuniæ, ſe putare ipſum excuſari debere pacto non obſtante, per quod deſtruitur hæc ſecunda opinio, & ab ea in hoc videtur recedere, quandoquidem ad hoc vt habeat locum *d.auth.* & eius beneficium, requiritur quod fiat prædict. diligentia, adhuc tamen exiſtimo veriorem hanc ſecundam opinionem, cum beneficium *d.auth. hoc niſi debitor*, videatur exorbitans à iure communi, & contra mentem contrahentium: ideo merito, quod valeat renuntiatio ipſius, cum per eam reducamur ad ius commune antiquum, quod habet, vt aliud pro alio inuito creditore ſolui non poſſit.

4 Argumento gloſſ. † *in c. ſtatutum, verb. numerandum, in verſ. item per hanc, de preben. in 6.* quæ habet, quod quando aliqua diſpoſitione reducimur ad ius commune, extendenda eſt, vt de facili ad ſuam naturam redeat, quam gl. ſolemnem dicit Iaſ. *in l.1. in princ. n.*53. *ff. de officio eius, cui mand. eſt iuriſd.* & in hoc allegat quam plurima Tiraquel. *in tract. de iur. primogen. q.*24. *n.*6. & gloſſ. illam reputat notabilem & meliorem iuris, Iaſ. *in l. ſi vnus,* §. *pactus ne peteret, n.6. ff. de pact.* & idem Iaſ. *in l. ſi conſtante, n.*173. & iterum, *n.*230. *ff. ſolut. mat.* meliorem iuris, & communem appellat eam Anton. Gomez 1. *tom. c.5. n.*11. *col.2. illius numeri ad fin.* & refert plures Couar. *l.3. variar. c.6. n.*4. Et ita tranſeo cum hac opin. vt beneficio *d.auth.* poſſit renuntiari: quam opinionem cum aliis contra alios tenet Baeça *vbi ſuprà*, *n.*49. & procedit etiam in hærede huius debitoris renuntiantis. Ita fuit deciſum *in conſil. Neapol.* vt refert Vincent. de Franch. *vbi ſuprà, n.*8. qui *à n.*3. eam opin. iure probat.

5 Si † tamen debitor iurauit ſoluere in pecunia numerata, & non in alia re, contra voluntatem creditoris, tunc non poterit vti beneficio *d. auth.* Et hæc eſt ſingularis limitatio ad eam, & menti tenenda & probatur, quia iuramentum habet vim ſpecialis renuntiationis, *vt in c. ex reſcripto, de iureiur.* & *ibi* gl. & Bald. & facit rem præciſe deberi, iuxta gloſſ. communiter approbatam, vt alibi dicemus *in l. ſi pecuniam, ff. de condi. ob cauſ.* Et ita in expreſſo hanc opinionem tenet Rip. *vbi ſuprà, n.*28. cum Alex. quem refert, ſed ipſe non inuenio, quod Alex. in loco *ibi* per eum allegato, hoc teneat, ſed *in conſ.37. num.27. lib.2.* alios allegans, eandem opinionem tenet alios duos Dd. allegans Roland. à Valle *conſ.6. n.44. lib.1.* idem Rol. *conſ.53. n.47. lib.1.* vbi dicit communem, quod iuramentum obliget præciſe in pecunia numerata, & addit *ſuprà, num.*42. quod, qui iurauit ſoluere in pecunia numerata non dicitur ſoluere, ſi faciat oblationem vel depoſitionem pecuniæ, ſed ſatisfacere, vt *ibi* per eum, qui bene probat & alios allegat. Eandem opinion. ſequitur Baeça *vbi ſuprà n.*50. tenet etiam Greg. Lopez *in l.3. tit.* 14. *par.5. gl.2.* Et ita teneo & eam limitat Rip. *vbi ſupr.* ſi poſt renuntiationem vel iuramentum ſuperueniret debitori caſus inopinatus, auferens potentiam ſoluendi in pecunia & vendendi bona ſua, quia hoc caſu poterit debitor, non obſtante iuramento, dare de bonis in ſolutum. Sequitur Purpur. *d.* §. *mutui datio, n.*116. vbi exemplificat, quando poſtea emerſiſſet bellum inopinatum vel alias calamitas, propter quam pecuniæ rebus venalibus expoſitis reperiri non poſſent, quæ tempore contractus faciliter reperiebantur.

6 Quia † iuramentum intelligitur rebus ſic ſtantibus, vel ſic ſe habentibus, *vt in cap. cum inter, de renuntiatio.* & tradit Tiraq. latiſſime in præfatione, *l. ſi vnquam, n.166. cum ſeqq. C. de reuoc. donat.* eandem limitationem ſequitur Baeça *vbi ſup. d. n.*50.

7 Vltimo † circa *d.auth. hoc niſi debitor,* eſt aduertendum, quod loquitur & procedit, cum agitur contra ipſum debitorem, ſecus vero eſſet, quando ageretur contra extraneum rei hypothecatæ poſſeſſorem, à quo aliud pro alio recipere creditor inuitus cogi non poterit, etiam in caſu ſupradicto neceſſitatis, vt cum Cyno probat & tenet Ferrara *in d. ſua pract. in forma reſponſ. libelli in actione hypoth. in verſ. ſatisfacere debito memorato,* vbi reddit rationem, quia licet tertius hic poſſeſſor habeat ius offerendi debitum, tamen quando quis ex ſua oblatione vult ſuum creditorem aſtringere ad aliquid ſibi dandum vel faciendum, tunc facere tenetur oblationem in forma ſpecifica, in qua obligatio præceſſit, non autem in alia forma, *vt in l. Iulianus,* §. *offerri, digeſt. de actio. empt. & in l. ſi rem,* §. *fin. cum l. ſeq. ff. de pign. actio. cum ſimil.* Adde, quod procedit beneficium *d.auth.* etiam ſi debitor ſit in carcere pro debito, & obligatus ſit inſtrumento guarentigio, vt bene probat aduerſus Caſtell Baeça *vbi ſupr. n.*51.

Verum poſt huius operis ſecundam impreſſionem vidi me nouiorem, Ioſeph. Ludou. *deciſion. Peruſ.*64. per totam, agentem de materia huius c.

*&*

*& num.17.cum ſeqq.* expreſſe tenet contra præd. limitationem de iuramento, *de qua ſuprà, num.5.* in pacto ſpeciali de ſoluendo in pecunia numerata cum renuntiatione *d.auth.hoc niſi debitor, & n.8.cum ſeqq.* idem in pacto ſimpliciter iurato de ſoluendo debitum, dicens, hoc viſum eſſe magis communiter Dd.nempe, vt hoc non obſtante, ne caro humana marceſcat in carceribus, ſi huiuſmodi iurans bona ſua ſubhaſtaſſet & perquiſiſſet emptores, & eos non inueniſſet ac docuiſſet ſe eſſe pauperem, & non habere modum ſoluendi in pecunia, offertque fideiuſſorem & liſtam bonorum ſuorum ad libitum creditoris, iuxta diſpoſitionem *d.auth.*liberaretur, & creditor inuitus teneretur recipere tot de bonis debitoris ad ſuam electionem, quæ aſcenderent ad quantitatem debiti, vt pulchre nouiter tenuit Beninten. *deciſ.*Bonon. 28.poſt pract.Pap.*vbi ſuprà* & Rom. *conſ.153.* Federic.de Senis *conſ.60.* Iaſ. *conſ.9.verſ. aggredior, l.1.* & Cephal. *conſ.195. in princ. lib.2.* Quæ opinio procedit ſecundum ipſum, impetrata prius abſolutione à iuramento, alias erit periurus, vt etiam docet Roland. à Valle *conſ.31. n.1. cum ſeqq. lib.2.* & profecto ceſſante omni fraude, humanior videtur hæc ſententia propter impoſſibilitatem. Limitat tamen eam *ibi*, præd. d. *deciſ.* Peruſ. *num.24. cum ſequentib.* in mercatoribus & & cãpſoribus, qui veriſimiliter habent pecunias ad manus, quia tunc non eſſent de facili admittendi ad huiuſmodi remedium, ſed præciſe eſſent cogendi ad ſoluendum in pecunia numerata, maxime ſtante conſuetudine de hoc, niſi habuiſſent aliquod infortunium, arbitrio iudicis. Sed nihilominus teneo, quod prædixi affirmatiue tam in renuntiatione *d. auth.* ſpeciali ſine iuramento, quam cum eo, vt vtroque caſu valeat: & ita iudicauit Senatus Neapol. vt refert & iure probat referens Vincent.de Franchis *deciſ.Neapol.81.*per totam, ſubdens: in prima ſpecie eſſe communem hanc noſtram ſententiam, & in ſecunda de iuramento non habere contradicentem, & an non reperto iuſto emptore, creditores poſteriores poſſint compellere priores, vt accipiant bona in ſolutum, ſtante prædict. renuntiatione debitoris, agit optime idem Franchis *deciſ.82.* per totam.

## SVMMARIVM.

1 *In re duobus vendita vel donata in ſolidum, primo vni, & poſtea alij: præfertur ille, cui prius tradita fuerit.*

2 *Is, cui primo conſtituitur hypotheca alicuius rei etiam ſine traditione, præfertur ſecundo, etiamſi ei ſit tradita poſſeſſio.*

3 *L. quoties, C. de rei vendicat. remiſſiones.*

4 *Dict. l. quoties, an procedat ſtante prima venditatione iurata?*

5 *Primus emptor in cuius fauorem venditor conſtituit ſe eius nomine poſſidere, præfertur ſecundo, cui etiam realiter traditio rei ſit facta.*

6 *Primus emptor, cui facta fuit venditio rei ſub conditione cum clauſula, conſtituti, an præfaratur ſecundo, cui pendente d. conditione fuit eadem res vendita & tradita, ſi poſtea verificetur conditio primi remiſſiue.*

7 *Primus emptor, in cuius fauorem fuit appoſitum pactũ de non alienando cũ hypotheca ſpeciali, præfertur ſecundo, etiamſi ei traditio fiat.*

8 *Primus emptor præfertur ſecundo, quando ſecundus ſciuit primam venditionem, & in fraudem eius emit.*

## CAPVT XXX.

### *De re duobus vendita.*

IN re † duobus vendita in ſolidum, primo vni, & poſtea alij, præfertur ille, cui tradita eſt prius poſſeſſio: & idem eſt in re donata duobus, *text. eſt in l. quoties, C. de rei vendi. vbi* Dd. præcipue Iaſ. late declarat, *cui tex.conſonat l.50.& 51. tit.5.par.5.*vbi Gregor.Lop. *in gl.magna omnino eſt videndus, & l.14.tit.13.par.5.* quæ etiam loquitur in re duobus pignorata, vt præferatur ille, cui prius tradita fuit: & diſponit præterea de intereſſe ſoluendo per venditorem vel pignorantem primo emptori, & in ſubſidium ſuccurritur ei contra ſecundum, qui poſſidet. 1

Et † an idem ſit in re hypothecata duobus, 2
videndus eſt Tiraquel. *de vtroque retract. tit. de retract.conuentio.§.3.gl vnic. n.5. & 6. fol.311.* vbi tenet, quod *d. l. quoties*, non habet locum in re vendita cum hypotheca, nam cui primo fit hypotheca, etiam ſine traditione, præfertur, licet ſecundo ſit tradita poſſeſſio, quia illa hypotheca cauſſat, ius in rem, & ad hoc *ibi* alios Dd. refert. Quod etiam bene probat alios referens Ant. Gomez.*2.tom.c.de emptione & vendit.nu.20. col.6. illius num.in verſi. deducitur & infertur,* vbi ad hoc allegat *l.13.tit.13.par.5.* dum dicit, *Mas los peños que obligan los homes vnos a otros, anſi como ſobre dicho es, luego que ſon otorgados, maguer que no ayan la tenencia del los aquellos que los reciben à penos, fincan a ellos obligados.* Quæ lex, vt vides, certe in propoſito non facit: tum, quia loquitur in pignoribus, nos vero agimus in hypotheca: tum etiam, quia in pignoribus adhuc lex illa non probat ſupradictam opinion. ad quam eam allegat Anton. Gomez. ideo ipſe allegat aliam legem expreſſam in pignoribus, ſcilicet *l.creditor, §.ſi.verſi.ſin ff. qui pot. in pign. hab.* & *ibi* Dd. cuius verba ſunt hæc. *Nam & in pignore placet, ſi prior conuenerit de pignore,* licet poſteriori res tradatur, adhuc potiorem eſſe priorem: ſed debuit allegare, *l ſi prior.* Sed certe, dum text. ille loquitur in pignore, intelligi hodie, diſtingui & declarari debet, *per d.l. 14.tit.13.part.5.* vt *ſupr.* eſt dictum in pignore.

Sed quia † materia hæc dict l.*quoties*, bene legitur per ordinarios *ibi*, & alios Modernos alibi, præcipue per Couar.*lib.2. var. reſolu. c.19. per totum,* & optime per Anton.Gomez. *vbi ſuprà n.20. per totum,* & Thom.Ferrar. *cautel.48. per totam,* & aliquid per Boer. *conſ.37.n.7.* & Auiles, *c.17. prat. in gl.meneſtrales,* videndas eſt etiam *l.7. ad fin. tit. 7.par.7.* & *ibi* Gregor.Lop.late per Ant. Gabriel. *lib.3.communium opin concl.2. de empt.& vend. pag.* 207. ideo ad dicta per eos me remitto: eſſet enim potius laborioſum & excuſatum, quam ſubtile referre, quæ per eos congeſta ſunt: ideo venio ad noſtrum propoſitum de iuramento in hac materia. 3

Eſt itaque † quæſtio, *quid iuris ſit, ſi vendens primo rem aliquam, iurauit prædictam venditionem, & non obſtante dicto iuramento, eandem rem vendidit alteri, an adhuc procedit dict. l. quoties. vt hic ſecundus emptor, cui res tradita eſt, præferatur primo, cui facta* 4

*facta fuit prima venditio iurata?* In qua quæſtione breuiter inuenio Couar. *de pact. in 6. prima parte relect. §. 4. n. 2. fol. 29.* Imol. & aliis relatis tenentem, ſecundum emptorem, cui tradita fuit poſſeſſio, præferri & potiorem eſſe in hoc caſu, & in eo adhuc procedere diſpoſitionem dict. l. *quoties,* quia natura contractus emptionis & venditionis eſt, vt ante traditionem dominium minime cenſeatur translatum, donec perfecta traditio fiat: item, ea eſt natura huius actus promiſſi, vt ante traditionem nullam perfectionem habeat, quæ irreuocabilis ſit. Et eadem ratio eſt in capit. *ſicut ex literis, de ſponſal.* vbi probatur, quod ſi quis etiam cum iuramento promiſerit Semproniam in vxorem ducturum, & demum accipiat in vxorem Mæuiam, hoc matrimonium cum Mæuia diſſoluit omnino ſponſalia prima iurata, licet contrahens ſit periurus: quem text. ad hoc allegat idem Couar. *vbi ſupr. in 2. part. §. 2. num. 4. colum. antepenult. illius numeri fol. 76.* cuius text. argumento hæc opinio in noſtris terminis probatur. Eandem etiam opinionem in noſtris terminis tenet cum Imol. Anton. Gomez *vbi ſupr. colum 5. illius numeri, verſic. ſeptimo principaliter extende,* vbi addit aliam rationem, quia licet iuramentum appoſitum in contractu præciſe obliget iurantem ad factum, iuxta gl. communiter approbatam *in l. ſi pecuniam, verb. neceſſe habeas, ff. de cond. ob cauſſ.* illud tamen eſt verum & procedit, quando ille, qui iurauit, habet facultatem rei tradendæ, ſecus vero ſi rem alteri alienauit & tradidit, quia per iuramentum non impeditur venditor vel donator rem alienare & dominium transferre. Hanc etiam opinionem teſtatur communem Ioan. Baptiſt. *in ſuo ærario commun. opin. litera I. n. 211.* ex Iaſ. *in d. l. quoties, n. 36.* vbi Iaſ. hoc tenet, ſed non dicit communem: tenet etiam Ioan. de Sylua, *in tractatu de benefi. 3. part quæſt. 4. nu. 16. volum. 15. tract. diuerſ.* Doct. *fol 53.* vbi ad hoc allegat Innoc. Ioan. Andr. & Abb. *in cap. dilecto de præbend.* dicentes, quod peccat ita iurans vendendo, quia non ſeruat iuramentum Deo; & tamen venditio valet contra iuramentum, licet vendens ſit periurus, teſtatur communem, loquens etiam in donatione Loazes *in allegat. iuris pro Marchion. Valez. in reſponſ. ad 5. & 6. fundam. num. 145.* Hanc etiam opinionem ſequitur alios allegans Ant. Gabriel. *vbi ſuprà num. 3. & 4.* Roland. à Valle *conſi. 6. num. 24. lib. 1. & conſi. 62. num. 4. lib. 2. & in d. conſi. 6. d. num. 24. & ſeqq. præcipue num. 25. & 26.* plures allegans, tradit communem opinion. eſſe, quod pactum de non alienando cum iuramento non impedit translationem dominij, licet alienans ſit periurus, Itaque ex *ſupra* d. auctore & eius communi opinione colligitur, non tantum procedere hanc opinionem, de qua agimus, quando prima venditio fuit iurata ſimpliciter de non contraueniendo, ſed etiam ſi latius iuramentum ſit, ſcilicet, de non alienando eandem rem aliter, nam adhuc ſi alienetur & tradatur ſecundo, valebit hæc ſecunda alienatio: hanc etiam opinion. ex eodem Imol. tradit expreſſe Thomas Ferrarius *vbi ſup. d. cautela 48. num. 2.*

5 Vbi † ponit primam cautelam, quod venditor conſtituat ſe poſſidere nomine prioris venditoris: nam conſtitutum habet iſtam vim, quod primus emptor præferatur ſecundo: & hoc intellige etiam abſq; iuramento, & etiamſi res tradatur ſecundo, & allegat *ibi* Doctores hoc tenentes, & illud probat: eandem cautelam eum & alios allegans tenet Bernard. Diaz de Lug. *in reg. 229.* vbi refert aliquas limitationes huius opinionis remiſſiue, ſequitur etiam plures allegans Anton. Gomez. *in l. 45. Taur. num. 92.*

Vbi † *nu. 93.* late agit, quid iuris ſit, ſi venditio 6
fiat ſub conditione primo cum clauſula conſtituti, & antequam adimpleatur conditio, vendatur ſecundo pure, & fiat ei traditio primi, an præferatur primus ratione conſtituti? De qua quæſtione vltima, eſt etiam videndus omnino Tellus Fernand. *in l. 17. Taur. nu. 25. & ſeqq.* Eandem primam cautelam plurimos referens ſequitur Anton. Gabriel. *vbi ſupr. nu. 18.* vbi *numeris ſeqq.* aliquibus modis eam limitat.

Secunda † cautela Thomæ Ferra. *vbi ſupra* eſt, 7
quod apponatur pactum de non alienando cum hypotheca ſpeciali in fauorem primi emptoris: tunc enim licet alienet ſecundo & ei traditio ſit, nihil valebit, & præfertur primus, ſecundum ipſum *ibi, nu. 4.* alios referentem, & Ant. Gom. *d. c. 2. de empt. & vendit. nu. 20. verſi. quarto principaliter,* & tradit idem Ant. Gom. *in tit. de locat num. 9. ad fin.* vbi ſe refert in d. primo loco, dixi de hoc vltimo ipſe latius *in mea repet. l. nemo poteſt, num. 40. & 41. ff. de legat. 1.*

Vltimo, † pro complemento huius capit. non 8
omittam vnum, quod licet vulgare ſit apud Doctores, eſt tamen vtiliſſimum in practica, ad quod multi non aduertunt. Sed per id aduocati primi emptoris bene aduertentes poterunt excludere dict. *l. quoties,* & facere ferri ſententiam pro ſua parte, ſcilicet, quando ſecundus emptor, cui tradita eſt poſſeſſio, ſciret rem illam primo eſſe venditam alij, & contrahentes ſecundum contractum, & traditionem ipſius celebrarunt dolo, vt res nō perueniret ad primum emptorem. Ita probat text. *in dict. l. quoties,* ibi, *iure diſtrahitur,* iuncta gl. *verb. iure,* quæ hoc exponit, id eſt non dolo, hoc eſt, bona fide vel ſine dolo, & ita gloſſ. illa iuncta text. hoc expreſſe ſentit & tenet, ſed expreſſius Thom. Ferrar. *dict. cautela 48. num. 4. ad fi.* cum Bald. & aliis quos refert, dicens, quod erit cautela contra d. l. *quoties,* vt coneris probare, quod ipſe ſecundus emptor ſciebat, venditionem eſſe factam, ſupple tempore ſecundæ venditionis: quia dato, quod poſtea in ipſum per traditionem fuerit tranſlatum dominum, tamen propter fraudem ſuam, qua vſus eſt emendo emptor ipſam rem ab eo reuocare per actionem prætoriam competentem ad reuocandum alienationem in fraudem factam, & dicit hanc eſſe elegantem deciſionem & menti tenendam, quam etiam opinionem ſequitur alios allegans Palatius Rub. *in repet. rubr. de donat. inter virum & vxor. §. 81. num. 11. pag. 134.* item & Greg. Lopez. *in d. l. 50. in* gloſſ. magna, ad medium, & Couar. *d. lib. 2. variar. cap. 19. num. 8.* & Roland. à Valle *conſi. 9. num. 27. lib. 1.* Et plures allegans hanc teſtatur eſſe communem opinion. & ab ea non eſſe recedendum in iudicando & conſulendo, Anton. Gomez. *dicto capit. de emptione & vendit. num. 20. verſic. ſecundo principaliter,* licet dicat in puncto iuris non videri veram per fundamenta, de quibus *ibi* per eum, quibus ipſe poſtea ſatisfacit. Communem ſequitur plures referens Anton. Gabriel *vbi ſupra, numero 30.*

SVMMA

## SVMMARIVM.

1 *Emphyteuta eccleſiæ biennio ceſſans ſoluere penſionem, priuati vero triennio, cadit ab emphyteuſi, niſi moram ſtatim purget.*

2 *Dominus emphyteuſis, an hoc caſu poſſit propria auctoritate expellere emphyteutam?*

3 *Dominus emphyteuſis, qui petiit in iudicio commiſſum, non poterit poſtea propria auctoritate expellere emphyteutam propter canonem non ſolutum, niſi quando id petiit in iudicio, proteſtatus fuerit ſibi reſeruari poteſtatem intrandi rem propria auctoritate.*

4 *Cautela vt emphyteuta nō poſſit moram purgare.*

5 *Si dominus emphyteuſis, elapſo biennio vel triennio ceſſationis, &c. ante decem dies poſtea elapſos conceſſerit rem in emphyteuſin alteri, vel alio modo eam alienauerit, an emphyteuta poſſit moram purgare?*

6 *Pœna commiſſi non habet locum in hærede acceptoris non ſoluente penſionem tempore debito propter ignorantiam.*

7 *Emphyteuta eccleſiæ, qui iurauit ſoluere penſionem, ſi non ſoluat, an cadat à iure ſuo & poſſit expelli non exſpectato biennio, & num. 8. ponitur quædam limitatio.*

9 *Cenſuarius quantocunque tempore non ſoluerit cenſum, non cadit in commiſſum, ſed cenſum decurſum totius temporis tenetur reſtituere.*

10 *Conditio caducitatis in commiſſum appoſita in contractu cenſus iure Regio ſeruanda eſt, licet pœna magna ſit & excedat dimidiam: vbi agitur de intellectu l. 1. tit. 15. lib. 5. non. recop. reg.*

11 *Pœna commiſſi an ſit æqua vel iniqua?*

12 *Quæ differentia ſit inter contractum cenſus & emphyteuſis remiſſiue?*

## CAPVT XXXI.

### *De emphyteuta Eccleſiæ vel priuati penſionem debito tempore non ſoluente.*

1 EMPHYTEVTA † Eccleſiæ ſi biennio ceſſauerit ſoluere penſionem cēſus emphyteutici, cadit ab emphyteuſi & poteſt ab ea expelli, niſi celeri ſatisfatione poſt modum ſibi conſulere ſtuduiſſet, *text. in c. potuit, de loca. & conduct. in verſ. emphyteuta, text. in auth. qui rem, C. de ſacroſ. eccleſ.* Emphyteuta vero priuati ſi per triennium ceſſauerit ſoluere penſionem, priuatur & cadit ab emphyteuſi & non ante. Ita probat text. *in l. 2. verſ. ſin autem. C. de iure emphyt.* & vtrumque probat text. *in l. 28. in verſ. E aun dezimos, tit. 8. part. 5.*

2 Vbi dicit, † *Que dende en adelante los ſeñores della, ſin mandado dil juez la puedan tomar.* Et ibi Gregor. Lop. *in gl. juez,* inquit, idem eſſe de iure communi, ſecundum communem opin. gl. & aliorum *in d. l. 2.* vbi limitat aliquibus modis, & tandem concludit, tutius eſſe tenere opin. Specul. & Bal. tenentium, quod quando emphyteuta negaret ſe non ſoluiſſe, ſeu diceret tempus ſolutionis nondum elapſum, tunc, quia per negationem res efficitur dubia, non liceat domino expellere emphyteutam propria auctoritate, de iure communi eſt verior & communis opinio, quod in reſolutione emphyteuſis non requiratur auctoritas iudicis, ſed quod fiat ipſo iure propter penſionem debito tempore non ſolutam, ſecund. Abb. *conſil. 67. in princ. 2. par. conſil.* vbi *num. 2.* hoc ipſe intelligit verum, volente & declarante domino, quod reſoluatur emphyteuſis, vt *infr.* ſtatim dicemus. Eandem opin. concludit de iure veriorem & communem eſſe, plures allegans & dicens non eſſe ab ea recedendum in iudicando & conſulendo contra alios Dd. tenentes requiri ſententiam iudicis, Dec. *conſil. 146. n. 4.* & plurib. aliis *ſeqq.* vbi tenet, requiri declarationem domini.

Et † quod ſi primo petiit hoc in iudicio, non 3
poſſit poſtea propria auctoritate expellere conductorem, niſi quando id petiit, coram iudice proteſtatus eſt ſibi reſeruari poteſtatem intrandi rem emphyteuticam propria auctoritate. Nam *ibi* probat valere hanc proteſtationem reſeruationis, quem refert & ſequitur Greg. Lop. *vbi ſuprà.* Et opinio ſuprad. quod non requiratur ſententia iudicis ſed ſufficiat declaratio domini, teſtatur communem & ab ea non eſſe recedendum in practica, Iulius Clar. *lib. 4. recept. ſent. §. emphyteuſis, q. 9.* Ego ſemper video, vt hoc commiſſum petatur in iudicio via ordinaria, & non capiatur emphyteuſis propria auctoritate, licet iure communi & Regio poſſit, vt *ſupr.* dictum eſt.

Illud † tamen eſt aduertendum pro cautela ad 4
hoc, vt emphyteuta poſt biennium vel triennium lapſum nunquam poſſit moram purgare, ſcilicet, quod ſtatim lapſo termino dominus dicat & declaret, ſe velle, vt cadat in commiſſum propter ceſſationem ſolutionis penſionis per illud tempus legale vel canonis, nam ſtatim lex facit exequutionem, vt probat *d. l. 2.* ſecund. Iaſ. *ibi, q. 29.* & eundem *in l. ſi inſulam, num. 16. ff. de verb. oblig.* vbi hoc intelligit, etiamſi dominus declaret abſente emphyteuta, expreſſe ponit Cæpol. *cautel. 135. incip. hanc cautelam ad hæc iura tu ſcis,* & Rom. *conſi. 103.* Alexan. *conſi. 106. num. 4. volum 4.* Dec. *vbi ſuprà, num. 4.* & Catel. Cotta *in memorabilib. iur. verb. emphyteuta non ſoluendo,* quæ cautela procedit etiam domino faciente tacitam declarationem, ſecund. Abb. *d. conſi. 67.* per totum, & Dec. *d. conſ. 146. n. 4. & ſeq. idem in auth. qui rem, num. 6. C. de ſacroſ. eccleſ.* Matt. de Afflict. *deciſ. Neap. 174.* per tot. Quod hodie non videtur poſſe procedere attenta d. l. Regia partitæ, niſi poſt decem dies à d. termino lapſos, nam intra decem dies poſt dictos terminos poteſt emphyteuta eccleſiæ & priuati ſoluere & purgare moram & ſoluendo euitare commiſſum, vt expreſſe decidit l. illa Regia, qua attenta, videtur quidem dicendum, quod declaratio ſuprad. domini nihil operetur, niſi poſt dictos decem dies fiat: & ita inuenio, quod tenet & declarat Couar. *lib. 2. var. c. 17. n. 4. col. 3.* illius *num.* & Greg. Lop. *in d. l. 28. in gl. diez dias.*

Vbi † etiam dicit, quod ſi dominus elapſo 5
biennio vel triennio ante hos decem dies conceſſiſſet alteri rem iſtam in emphyteuſin, vel aliter eam in alterum alienauerit, videri, quod non poſſit hoc caſu emphyteuta morā purgare, ex eo, quod res non eſt integra, præſertim ſi dominus iam eſſet alteri obligatus de euictione, pro quo allegat Rom. *vbi ſuprà, & l. & ſi poſt tres, ff. ſi quis caut.* & quia purgatio moræ nō admittitur niſi re integra. Cuius in hoc opin. mihi placet eius fundamentis & rationib. quib. nō obſtat *d. l. 28.* & quę modo ex ea diximus limitādo ſupr. d. cautelā, quia procedūt quando res eſt integra, ſc. emphyt. non

 alienata,

alienata, limitatio vero Greg. quando non eſt res integra.

6 Sed † commiſſum hoc non habebit locum in hærede acceptoris, qui debuit ſoluere, & non ſoluit d.tempore, ignorans penſionem vel cenſum, cum is, qui in ius ſuccedit alterius iuſtam habeat ignorantiæ cauſſam, competit igitur ei reſtitutio in integrum aduerſus ignorantiam ſupradict. *iuxta l.1.in fin.ff. ex quibus cauſſ.mai.* & in expreſſo de æquitate, ita tenet gl. *in d. l.2.gl.fi.ad fi.* quæ eſt communiter approbata, ſecundum Iaſ. *ibi, n.*184. dicit etiam communem alios allegans Arius Pinel. *in auth. niſi tricennale, n.*60.*C.de bon. mat.* Et hunc caſum iam habui in practica, & informaui iudicem, quod erat ſucceſſor acceptoris cenſus, & ignorauit iuſte cenſum illum & emphyteuſin,& propterea liberandum eſſe à petitis, quæ multum placuit d.iudici, & ſecundum eam protulit ſententiam in fauorem patrui mei,in qua eum abſoluit à petitione caducitatis in commiſſum & condemnauit eum,vt ſolueret plures penſiones decurſas vſque in diem ſententiæ. Quæ cauſſa fuit producta ad leg.Cancellar. Valliſoleti in gradu appellationis per aduerſam partem, ſc. actorem, & audiui pro certo confirmatam fuiſſe illic præd.ſententiam.Sed eſt aduertendum,quod aduocatus rei conuenti in hoc caſu alleget & iuret igorantiam,ſi vera eſt, & petat præd. reſtitut. & eam iuret,vt nihil deficiat in allegatione,conſulatque præterea aduocatus parti ſuæ, vt deinde ſuo tempore quotannis offerat & requirat in iudicio actorem cum ſolutione cenſus & in defectum, quod ipſe accipere recuſet propter litem, petat à iudice, vt penſiones decurſas, quas offert deponat apud virum bonum, & cum hoc proteſtetur ſe facere id, ad quod tenetur, & ita ſecure res fiet.

7 Illud † tamen in propoſito eſt aduertendum, quod ſi emphyteuta Eccleſiæ iurauit ſoluere penſionem,ſi nō ſoluat,cadit à iure ſuo, & poteſt ſtatim expelli ab emphyteuſi, biennio non exſpectato, nec poteſt moram purgare. Pro quo facit bon.tex. *in l.ſi quis maior,C.de tranſact.*vbi probatur, quod is qui contractum vel conuentionem ſeruare iurauit,ſi non ſeruat, carere debet commodo ipſius contractus vel conuentionis: ergo ita in propoſito dicendum eſt: & hoc propter virtutem & robur iuramenti, quod facit iurantem præciſe teneri adimplere promiſſa. Ita n.primus omnium voluit Bal.*in c.querelam, n.*5. *de iureiur.* vbi inquit:*Vltimo conclude,quod vbi eſt iuramētum, non ſubintelligitur illa clauſula, Si intra biennium non ſoluerit:* ſequitur alios allegans Gomez. *in* §.*item ſi quis poſtulante, num.*8. *de act.* vbi refert Iaſ. *in l.2. in* 9. *quæſt. C. de iure emphyteut.* tenentem contrarium: quam etiam opinionem Bald. tenet expreſſe allegans Gozad.*conſ.*57. *col. penult. in fin.*Rol.à Valle *conſ.*8.*n.*41. Hanc etiam opinionem alios allegans teſtatur communem ex teſtimonio Gozad. *vbi ſuprà,* Couar. *de pact. in* 6. *in* 1. *part. relect.* §. 4. *num.*5. vbi refert Caſſiad. *deciſ.*2. *de iureiur.* dicentem hanc opinionem vt communem ſeruari in prætorio Rotæ. Ipſe tamen Couar. *ibi* inquit contrariam ſententiam videri profecto veriorem & exiſtimat opinionem Bal. *vbi ſupra*, non eſſe veram, & allegat eam improbantes Carol. Molin. Alex. & Curt. Iun. duobus fundamentis. Primo, quia natura & proprietas huius contractus emphyteuſis eſt, non amitti emphyteuſin ob non ſolutam penſionem intra biennium, ſed poſt, *vt in iuribus ſuprà allegatis.* Ergo ſecundum hanc naturam debet intelligi & regulari iuramentum, quod ſuperadditur ipſi contractui, iuxta text. *in l. fin. C. de non num. pec. cum ſimil.* Secundo ex text. *in d. c. querelam,* vbi adfuit iuramentum de ſoluenda penſione emphyteuſis, & tamen non fuit actum ad priuationem rei, niſi poſt biennium à ceſſatione ſolutionis penſionis. Contra communem etiam primo fundamento ſupradicto tenet Iul. Clar. *lib.*4. *recept. ſentent.* §. *emphyteuſis, quæſt.*8. *verſ. & hoc quidem,* dicens, quod prædicto fundamento per tenentes communem opinionem non accommodatur iudicio ſuo aliquod concludens reſponſum, & quod ſi caſus contingeret, de facili inclinaret in contrariam ſententiam, quæ æquior eſt. Sed his non obſtantibus communem opinionem aduerſus Couarruu. & Alciat. ſequitur propter religionem iuramenti Dominus Ant. de Padil. *in d. l.ſi quis maior, numer.*45. *C. de tranſact.* vbi refert plures Doct. communem opinionem tenentes & dicentes eam eſſe communem: quam etiam ipſe tenendam dico in iudicando & conſulendo. Non obſtat primum fundamentum contrariæ partis, quia ei ſatisfacit duobus modis Roland. à Valle *vbi ſuprà num.*41.*&* 42. Secundum etiam fundamentum non obſtat, quia *in dict.cap.querelam*, nihil contra communem probatur: nam *ibi* caſus ita contigit, non tamen ideo negat text. quin ante biennium,ſi ceſſetur in ſolutione, poſſit agi. Et opinionem Baldi *in dict. cap. querelam*, vltra ſupradictos ſequitur & optime fundat Ant.Corſet. *in rub. de iureiur. num.*34.*&* 35.*vol.*5. *tract.diuerſ.* Dd.*fol.*15. & ſequitur nouiſſime cum Rip. quem citat *in c.2.num.*20.*de reſcript,* Ioſeph.Ludou.*deciſ. Peruſ.*22. *nu.*14. Et quod vbi eſt appoſitum iuramentum confirmatorium contractus,cum clauſula contractus reſolutiua, non habeat locum purgatio moræ, late probat cum aliis *deciſ. Peruſ.* 90.*per tot.in* 2. *part.*de quibus nos late agemus infra *in* 3.*par.c.*17.*per tot.*

Vno † tamen caſu limitarem ipſe communem 8
opinionem ſupradictam, ſcilicet quando partes in contractu emphyteutico appoſuerunt conditionem expreſſam, quod ſi emphyteuta non ſolueret intra dictum tempus, cadat res emphyteutica in commiſſum. Nam tunc etiamſi reus obligauerit ſe cum iuramento, non cadet res in commiſſum, niſi poſt lapſum illius temporis ceſſationis ſolutionis,quia partes ita voluerunt & exprimi fecerunt, conformantes ſe cum iure communi,& hoc caſu proprie dicemus iuramentum ſortiri naturam contractus expreſſam.

Vltimo † pro complemento huius cap. eſt ad- 9
uertendum, quod extra cauſſam emphyteuſis, cenſuarius quantocunque tempore ſteterit, quod cenſum non ſoluerit, non perdet propter hoc res cenſuales, ſed cenſum totius temporis tenetur reſtituere. Ita tenet gl. *in cap. conſtituitur, in verb. iuxta ratam, in verſ. vnde quantocunque, &c. de relig. domibus* & *ibi* Dd. ſequitur etiam Iaſ. *in l.fin.num.*48. *C.de iur.emph.& in l.2.num.*41. *C.eod. dicit communem* Ant.Gom.*in l.*68.*Tauri,num.*..ſequitur & dicit communem Padil. alios allegans *in l.*3.*num.*12.*C.de ſeruit.& aq.*& illam gl.refert & ſequitur F.Domin.de Sot.*lib.*6.*de iuſt. & iur. qu.*5. *art.*1. *pag.*551.*col.*1. vbi aduertit gl. illam loqui in cenſu reſeruatiuo,qui non eſt vſq; adeo in vſu,ſed frequentior hodie cenſu eſt conſignatiuus, quas duas

duas ſpecies *ibi* declarat,licet Bal. *conſ.*177.*vol.*3. contrariam opinionem gl. receptiorem contra Bal. eſſe affirmat Io. Oroſ. *in l.iuris gent.* §. *quinimo, num.*48.*ff.de pact.*Quas duas communes opin. contrarias refert Couar.*lib.*3.*var.c.*7.*col.*2.*ad fi.* & *col.*3.*in prin.illius.* & Mexia *in l.Regia Tolet. de los terminos,in* 2.*fundam.*2. *part. n.*37.*fol.*47. vbi & *in n. ſeqq.* optime probat differentiam hoc caſu inter contractum cenſus ſimplicis & cenſus emphyteuſis.

10 Hodie † tamen *d.l.*68.*Tauri,*quæ eſt,*l.*1.*tit.*15. *lib.*5.*noua reco.Regia,* expreſſe cautum eſt, quod ſi in contractu cenſus apponatur conditio caducitatis in commiſſum, ſi non ſoluatur penſio intra certum tempus, ſeruetur huiuſmodi conditio, cuius verba ſunt hæc : *Si alguno puſiere ſobre ſu hered. id algun cenſo con condicion que ſino pagare à ciertos plaços, que caya la heredad en comiſſo, que ſe guarde el contrato y ſe iuzgue por el, pueſto que la pena ſea grande, y mas de la mitad.* Quæ lex expreſſe loquitur in cenſu conſignatiuo, qui hodie frequentior more eſt,de quo loquuntur extrauagantes *de empt. & vendit. Calliſt.* & *Martini*, vt conſtat ex eius litera, *ibi: Si alguno puſiere ſobre ſu heredad*, & ibi : *que ſino pagare,* &c. Quia verba hæc vltimo relata referuntur ad dominium hæreditatis conſtituentem cenſum ſuper ea : Itaque loquitur in conſtituente cenſum ſuper ſua hæreditate, rertio quotannis ſoluendum, remanente hæreditate cenſuaria apud ipſummet dominum conſtituentem cenſum, & nihilominus dicit *l.Regia*, quod ſeruetur ſuprad. conditio caducitatis : & ita eſt tenendum,quod *d.l.Regia*, loquatur etiam in hoc caſu, vt ſentit & tenet Ant. Gom. *ibi,col.*3.*verſ.vel aliter* & *in* 4.*col.verſ.ſecundo infero,* quicquid contra eum & alios Commentatores illius legis teneat Mexia *vbi ſuprà*, *n.*38. & *iterum num.*43. & *ſeqq.* Quæ quidem lex rigidiſſima eſt, vt propter non ſolutionem redditum parui cenſus duorum vel trium annorum amittat dominus proprietatem hæreditatis ſuæ multo plus valentem, præcipue cum lex illa non permittat allegari enormem læſionem vltra dimidiam,vt late tradit Matth.de Afflict. *ac ſi legem illam vidiſſet, deciſ. Neap.*80. *per tot.* vbi tandem concludit fuiſſe iudicatum in conſilio Neap. vt propter redditum non ſolutum in caſu, quo ſit conditio & pœna commiſſi, tantum incidat res in commiſſum pro valore proprietatis cenſus, qui eſt impoſitus ſuper illa re & non tota res : quæ profecto deciſio æquiſſima eſt, eſſetque tenenda, niſi haberemus expreſſam legem Regiam ſupradictam præcipientem contrarium : quid dicendum? Inuenio,quod Couar,*vbi ſuprà* allegans præfatam legem, inquit hæc verba : *Praxis tamen & forenſis vſus apud ſuprema Regis tribunalia eam legem contractus, etſi omnino expreſſa ſit, tantum admittit & probat, vbi ſenſus perpetuus conſtituitur abſque redimendi pacto, & res ſuper qua conſtitutus eſt, ipſius erat, qui penſionem annuam ſibi ſoluendam fore cauerit : alioqui benigno quodam iure nunquam obtinet, is qui rem iure & ratione commiſſi reddi ſibi poſtulat,* & ad hoc allegat Matth.de Afflict.*vbi ſupra* Et inquit præterea Couar,quod pœna commiſſi eſt odioſa, rigoremque habet, à quo æquiſſime fugitur : & idem quod Couar.aſſerit etiam in terminis Ioan.Oroſc. *vbi ſupr.n.*49. dicens,quod ita admittit vtriuſque auditorij benigna interpretatio ( fuit enim ipſe de Pinciano prætorio.) Hanc praxin probat me tacito nouiſſimus Olanus *in ſua concordia iuris*, *lit. A.num.*97.*fol.*23. & ante eum Aluar.Valaſ. *de iur. emphyt.q.*31.*n.*31. Itaque ſecundum hos Dd. Hiſpanos lex illa,licet expreſſe loquatur in cenſu, in illo non practicatur, ſed tantum in emphyteuſi perpetua.Et addit Oroſc. bonam rationem,quaſi res tunc facilius ad ſuam naturam reuertatur, *vt in l. ſi vnus*, §. *pactus ne peteret*, *ad fin. ff. de pact.* quod non contingit in cenſu.Et hanc etiam practicam ipſe accepi eſſe veriſſimam ac vſitatam in Pinciano prætorio, ac per conſequens erit ſeruanda in ciuitatibus & vtilis iuriſdictionis illius prætorij & curiæ Regiæ, vt tradit idem Oroſcius *in l.de quibus,num.*25.*ff. de legib.* Et licet Couar. dicat hoc ſolum praxin & vſum forenſem admittere, vbi cenſus perpetuus conſtitutus eſt abſque redimendi pacto, &c. idem tamen eſt, & procedit quoque l. illa in cenſu emphyteutico, etiamſi perpetuus ſit & redimibilis, vt eadem ratione bene probat Mexia *vbi ſupr.n.*36.

Et † an pœna commiſſi ſit iniqua vel licita, 11 vltra Mexiam *vbi ſupr.*eſt videndus Dom. de Sot. *lib.*6.*de inſt.* & *iur.q.*5.*art.*2.*pag.*556.*col.*2. *ad fi.*vbi dicit : *Item quod qui in vno vel duobus annis non ſoluerit, eiſdem obligatis poſſeſſionibus ſpolietur : non eſt prorſus genere ſuo iniquum, quoniam poteſt id quidem in pœnam imponi,*& eſt *l.Taur.*68.approbatum:Attamen vt pœna ſit iuſta, debet eſſe moderamine ad culpæ quantitaté temperata. Et quod hæc pœna commiſſi emptioni cenſus contra venditorem poſita ſit iniqua & iniuſta, nec exſequutioni tradenda, ſaltem in foro conſcientiæ, quicquid ſit de foro exteriori, probat atque reſoluit Medina *in ſuo C.de reſt.tu.c. de cenſu redimibil. fol.* 181. *col.*2. 3. & 4. quam etiam conuentionem commiſſi improbat Paulus de Palat. *in adnotat.ad ſummam Caiet. fol.*131. & late Aluar. Valaſcus *de iur.emphyt.q.*32. *n.*12. dicens, quod ſenatus illius Regni, nempe Portugal. aliquando ita iudicauit. Idem voluit Nauar. *in Manual. c.*23. *n.*68. *in fin.* licet non loquatur ſpecifice in pœna commiſſi, ſed generaliter in pœna, quæ debetur ad ſatisfactionem eius, quod intereſt. Nam incurrens in eam,tenetur in conſcientia ad ſolutionem totius pœnæ,vel ad minus pro ea parte quantum ſumat intereſſe verum illius,cui debetur.Idem probauit de iure canonico D.Franciſc.Sarmient.*lib.*3.*ſelect. interpret. c.*6. *n.*10. & 11. nempe nullo modo pœnam eſſe exigendam,nec in ea iudicem condemnare debere,ſi appareat manifeſte, nihil intereſſe partis : quod ſi ex natura rei veriſimile ſit damnum ſtipulatorem paſſum eſſe, licet non ita exacte probetur pœnam conuentionalem etiam iure canonico exigi poſſe, ne facile conuentione excludantur,neue locus calumnioſis hominibus detur,vt *ibi* latius deducit. Idem tamen Nauar. *nouiſſime in c.*28.*in addit.ad d. c.*23. *d. n.*68. quærit in ſpecie, an pœna commiſſi poſſit per creditorem haberi cum bona conſcientia, & reſpondet, quod ſic, per dicta *in d. cap.*23. *num.*66. & *ſeqq.* quando pœna commiſſi iuſte fuit adiecta. quia ſi perperam adiiceretur pœna commiſſi, vt contingit in pluribus contractibus modernorum cenſuum cum pacto de redimendo, vt amittantur fundi, ſuper quibus cenſus imponitur, ſi intra certum tempus cenſus non ſoluatur, non poſſet haberi pœna hæc cum bona conſcientia. Quare inquit Nauar.*ibi,*denuo factam fuiſſe l.Nauarræ, vt pœna commiſſi tantum intelligatur ad effectum fundum cenſuariũ vendendi, & ex pretio exigere

N 2 redditus

redditus decurſos cum principali, quod fuit datum initio pro cenſu, & reſiduum reddatur Domino fundi, (*idem refert Olanus vbi ſuprà numero 96.*) certè iuſtiſſima lex eſt, meo iudicio, ſupradict. Sed nos in his Regnis Caſtellæ & Legionis, eam non habemus, ſed contrariam, ſcilicet *d.l.68.Taur.* quæ hodie, vt *ſuprà* dictum eſt, ponitur in noua recopilatione legum huius Regni, & ſeruari præcipitur: Sed, vt ex ſupradictis Dd. colligo, pœna commiſſi non poteſt exigi cum bona conſcientia in huiuſmodi cenſibus conſtitutis cum pacto de retrouendendo ſuper fundis conſtituentis cenſum, niſi pro ea tantum parte, quæ verè tangit intereſſe creditoris propter non ſolutum cenſum. Itaque in conſcientia debitor tantum tenebitur ſoluere cenſus decurſos, non verò amplius, nec vltra creditor poterit ſecure recipere. Ex quibus etiam colligitur, licitam eſſe commiſſi pœnam in emphyteuſi perpetua, quæ conſtituitur ſuper re creditoris modo ſupradicto, & ſic in caſu, quo ſecundum practicam hodiernam diximus *ſuprà*, poſſe exigi pœnam commiſſi in iudicio, & non in eo caſu, quo exigi non poſſet, ſecundum ſuprad. practicam benigniorem. Iuſtitiæ igitur forum & conſcientiæ in hoc pari paſſu ambulant. Laudemium autem & quinquageſima hodie non debetur, nec poteſt peti ratione venditionis rei, ſuper qua eſt conſtitutus cenſus quotannis redimibilis, vt cauetur in motu proprio D. N. Sanctiſſimi. Pij V. anno 1569. 14. Calend. Februar. conceſſo: quod etiam ante tenuit Dominicus à Soto, *vbi ſuprà col. 2.* præterquam in emphyteuſi: quod ſi in cenſuario iure Regni permittitur, inquit Soto, nihil obloqui audeo, ſed *dict. l. Regia* in emphyteuſi perpetua tantum intelligitur & practicatur, vt *ſuprà* eſt dictum, & in d. motu proprio cauetur pacta commiſſi vel pœnæ nulla eſſe in cenſibus redimibilibus de nouo ex tunc creandis, non autem loquitur de emphyteuticis cenſibus.

12 Quæ † autem differentia ſit inter contractus cenſus & emphyteuſis, & quomodo dignoſcatur vnus ab alio, videndi ſunt omnino Dd. *in d.l.68. Taur.* præcipuè Anton. Gomez. ibi & Couar. *vbi ſuprà*, & Euerard. *in centu. legal.cap.13. de emphyt. ad cenſ.* & Gregorius Lopez *in l.28. tit.8.part.5. in gloſſ. à cenſo*, & cum his me expedio ab hoc cap.

## SVMMARIVM.

1 *Prodigus cui bonis interdictum eſt, non poteſt contrahere, nec teſtari, nec codicillari, & requiſita ad hoc ponuntur.*

2 *Non ſufficit, quod iudex prouideat curatorem prodigo, niſi ei interdicat alienationem, nec quod aliquis pronuntietur prodigus à iudice, & fiat præconium quod cum illo minime contrahatur, niſi ei datus fuerit curator, & interdicta ſit ei bonorum adminiſtratio.*

3 *Notorius prodigus, non dato ſibi curatore, nec interdicta adminiſtratione bonorum, an poſſit contrahere & cætera facere.*

4 *Prodigo aduerſus contractum geſtum cum auctoritate ſui curatoris datur in integrum reſtitutio, ſi in eo lædatur, ſicut datur minori.*

5 *Bona curatoris furioſi & prodigi, ſunt tacitè hypothecata pro cura & adminiſtratione.*

6 *Contractus prodigi, cui bonis interdictum eſt per iudicem, an firmetur iuramento ipſius prodigi?*

## CAPVT XXXII.

### *De prodigo, cui bonis interdictum eſt.*

PRODIGVS, † cui bonis interdictum eſt, non poteſt contrahere, nec quaſi contrahere, nec teſtari, nec codicillari, *text. eſt capitalis & expreſſus in l. is cui bonis, ff. de verb. oblig. & in l. 1. & per totum, Codice & digeſt. de curat. furioſ. & prodig.* text. *in l. is cui lege, ff. de teſt. in §. item prodigus, Inſtit. quibus non eſt permiſſ. fac. teſta. l. 5. tit. 11. part. 5.* Ex l. Regia probatur, duo requiri copulatiuè ad hoc, vt prodigus contrahere non poſſit, nec cætera facere, ſcilicet, quod ei detur curator à iudice, quia prodigus: item, quod per ipſum iudicem ſibi bonis interdicatur: & addit Anton. Gomez. *2.tom.c.de reſtit.min.n.31.* aduertendum in practica circa hoc, qua requiritur cauſſæ cognitio de dilapidatione, item quod detur ſibi curator, itē quod iudex interdicat ei bonorum ſuorum adminiſtrationem, item quod faciat publicè præconizare, vt nullus de cætero cum eo contrahat, per iura *ſuprà* allegata. 1

Ex † quo primo infertur, non poſſe procedere, quod Barr. exiſtimauit, *in dict. leg. is cui bonis, numero 3. & 4.* dicens, quod dando iudex curatorem prodigo, videatur ei interdicere: Nam lege Regia ſuprad. videmus requiri vtrumque. Et ita contra Bart. aduertit Gregorius Lopez *ibid. in gl. defendiendo*, dicens, quod de iure communi opin. Barr. videtur communior, de quo iure communi videndus eſt Rebuff. *1.tom.commen.tit.de ſententiis prouiſ. art.3. gloſſ.4. num.3. & ſeq.* Secundo infertur, bene dixiſſe Bart. *vbi ſuprà* non ſufficere, quod iudex ſua ſententia pronuntiet aliquem prodigum eſſe, vel faciat præconizare, quod nullus contrahat cum tali, niſi curatorem ei dederit, & interdicat ei adminiſtrationem bonorum; quia ſecundum eum hæc diuerſa ſunt, & requiritur cauſſæ cognitio, & ſecundum nos vtrumque requiritur, & curatoris datio & interdictio bonorum, vt *ſuprà* eſt dictum, licèt Rebuff. *vbi ſuprà numero 4.* contra Bart. in hoc dicat Doctores communiter tenere, imo, quod ſufficiat, vt per ciuitatem proclametur, vt nullus contrahat cum tali, mediante ſententia lata cum cauſſæ cognitione. 2

Tertiò † infertur, quòd ſi quis notoriè prodigus ſit, quia immoderatè expendit patrimonium, ſi tamen non eſt facta ſibi interdictio per iudicem & curator datus, poterit contrahere & cætera facere: ita tenet gloſſ. *in d.l. is cui bonis, & ibi* Bart. *num. 4. & ibi* Aret. & Alex. *num. 7. &* Iaſ. *col.3.num.9.* Claud. & Rip. *n.5.* Zaſ. 16. Cuman. *num. 4.* Imol. *num. 3.* Paul. 4. dicunt communem hanc primam opinio. latè de ea agentes: teſtatur communem plures referens dicentes Canoniſtas ita tenere & ab ea in iudicando & conſulendo non eſſe recedendum, Sebaſt. Vantius *de nullit. proceſ. in tit. de nullit. ſentent. ex inhabilit. ſeu defect. mand. n.23.* vbi etiam agit, an interdictio & curatoris deputatio ei facta, qui in effectu non eſſet prodigus neque furioſus, valeat: dicit etiam communem Paul. de Monte Pico *in l. poſt contractum, num.9. ff. de donat.* & Cuman. *n.3.* Aretin. 2. *in d.l. is* 3

cui

*cui lege, ff. de teſtam.* & Stephan. Aufrerius *deciſ.Tholoſ.*362. & dicit eam communem Boët. *deciſ.*23.*num.*37.& in conſuetud. Bituricenſ.*paragr.* 8. *in fin.* & Greg. Lop.*vbi ſuprà*, ſequitur etiam Ant. Gomez.*vbi ſupr.* Et pro hac opinione Bart. allegat *l. Iulianus,digeſtis de curat.furio.* qua inductione idem etiam probat text. *in d. l.is cui bonis.* Secundo pro hac opinione vltra Bart. allegatur *l.tres tutores,verſi.fin.* ibi,*nam aperte prodigo, ff. de adminiſtrat. tut.* Tertio *l. ſed etſi lege,§.conſuluit,ff. de petit.hæred.*vbi licet cuilibet abuti re ſua. Prætetea dum probat ille text. non competere petitionem hæreditatis pro rebus dilapidatis: ergo voluit ibi alienatio facta per eum, qui dilapidauit. Quarto,*l.non debet,ff.de dol.* Quinto text.*in c. veritatis, de dolo & contumac.*

Contrariam tamen opinio.imo,quod notorius prodigus ante interdictionem non poſſit alienare, tenet gl. *in d. l. is cui lege, digeſt. de teſtamen.* pro qua opinione Bart.*vbi ſuprà*,allegat duo fundamenta & eis reſpondet, quibus etiam reſpondet Rip. *vbi ſuprà*, qui *num.* 7. teſtatur iſtam eſſe veriorem & æquiorem. Et ita nouiſſimi communiter concludunt, ſecundum Ant. Niſeclum *in concord. gloſſarum, concord.* 70. *volum.* 1. *tractatu diuerſ.* doctor. *fol.* 231. & Hieron. Butigel. *in d. l. is cui bonis,num.*14.& Felin. *in c.ſciſcitamus,num.*1.*de reſcrip.*& ſecundum hanc opin.fuiſſe aliquando in re ardua iudicatum accepi ab eximio quodam Doctore Magiſtro meo Salmanticæ cum legeret *d. l. is cui bonis*, me audiente. Sed his non obſtantibus,prima opinio eſt verior, communior & tenenda,& gl. *d.l. is cui lege, ff. de teſta.* non ſeruatur ſecund. Aufrer. *vbi ſuprà.* Quæ opinio prima limitatur,quando contrahens cum notorio prodigo,ſciebat prodigum pecunias in certum malum vſum conſumpturum, iuxta text.*in l.ſi quis cum ſciret,dig.pro empt. in verſ.quomodo*,ibi:*Niſi forte,&c.* Ita tenet & intelligit illum text. Bartol. *in d. l. is cui bonis, num.*4. & eſt communis ſecundum Iaſ.*num.*10. & Steph. Aufr. *vbi ſupr.*Cuman.tamen *in d.l.ſi quis cum ſciret*,dicens, ab hoc communi intellectu non eſſe recedendum,tenet contrarium, aſſignans intellectum ad text. ibi,*vt potius probet contrarium*,intelligendo,quod ibi dictio, *Niſi*, non ponitur exceptiue ſed ironice: quod probat ex dictione, *&*, quæ *ibi* ſimul adiungitur: per quas dictiones ironiam Conſulti facere ſolent, vt probatur *in l. Labeo, in fin.* ibi, *Niſi & eos,digeſt.de ſupellect.legat.*Præterea facit, quia ſecundum omnem intellectum eſt ſuperfluum verbum, *Non vſucapiet*, poſitum in fine illius text.quod ſecus eſt ſecundum prædictum intellectum. Hic intellectus Cumani ſubtilis eſt, ſed teneo communem, licet aliquo modo diuinet ille text.cui alium intellectum aſſignat Anton. Gomez. *vbi ſuprà.*

Secundo modo communis opinio prima ſupradict. limitatur, quando notorius prodigus ante interdictionem faceret donationem omnium bonorum ſuorum: ita tenet alios referens Ripa *in d. l. is cui bonis, num.* 13. licet Alex.ibi teneat contrarium. Quod etiam intellige, quando faceret donationem maioris partis bonorum ſuorum,*argumen.l.omnes,§.*Lucius,*ff.quæ in fraud.cred.* Item & quando aliquam rem donaret omnibus meliorem,*l. ſumma cum ratione,ff. de pecul.*ita Ripa *vbi ſupra,num.*14.Et ita intelligenda eſt hæc materia. Tertio,communis opinio ſupradicta declaratur, quod licet notoria prodigalitas non operetur interdictionem, inducit tamen malam fidem,adeo quod emens ab illo notorio prodigo, non poteſt præſcribere propter malam fidem,*iuxta c.vigilanti, & c.ſi. de præſcrip.* ita Rebuff. *vbi ſuprà, num.* 2.

Vlterius † eſt aduertendum in hac materia, quod ſi prodigus, cui eſt datus curator & bonis interdictum, lædatur in contractu geſto cum auctoritate ſui curatoris, competit ei beneficium reſtitutionis, ſicut minori, arg. gl. *in l.* 2.*verb.ad agnatos,C.de curat.fur.* quæ loquitur relata ad text.in furioſo, ſed ex verbis rubricæ illius tituli colligitur,idem eſſe in prodigo.Ex qua gl. dixit Alex. *in l. ſi curatorem habens, num.* 4. *C. de in integ. reſt. min.* eſſe communem opin. quod ſicut minori, ita furioſo & prodigo competit in integrum reſtitutio.Et ad hoc illam gl.dicit ordinariam Paul. de Caſtr. *in l. tutor pupilli,§.prodigus, ff.de iureiur.* & ibi Iaſ. *num.*1. plures allegans, dicit vnicam, plures etiam allegans,& eam ſequutus Ant. Gom. *ca.de reſtit.min.num.*30. Et hanc opinionem ſequitur etiam Greg. Lopez.*in d. l.* 5. *tit.*11.*partit.*5.*in gl.defendido,ad fin.*vbi an competat reſtitutio pro geſtis ante interdictionem, quod affirmatiue tradit alios allegans, dicens ſe vidiſſe *in praxi* Rebuff. *vbi ſupr. num.* 7. 4

Et † ita etiam bona curatoris furioſi & prodigi ſunt tacite hypothecata pro cura & adminiſtratione,vt tradit argumento d.gl. Gregor. Lopez.*in l.*23.*titul.*13.*partit.*5.*in gl. magna,verſi. ſed quid de bonis?*

Eſt tamen † elegans dubitatio in propoſito,*an contractus prodigi, cui bonis per iudicem interdictum eſt,firmetur iuramento ipſius prodigi?*In quo primo videtur dicendum, quod firmatur, ſicut in adulto diſpoſitum exſtat, *vt in auth. ſacramenta puberum, cum ſimil. C. ſi aduerſ. vendit.* Et quia omne iuramentum,quod non vergat in diſpendium ſalutis æternæ, eſt ſeruandum, *vt in c. quamuis pactum,de pact.in* 6.*& in c.cum contingat, de iureiur.* Secundo, quia prodigus delinquendo obligatur & punitur,argumento eorum quæ notantur *in l.ſi quis in tantam,C.vnde vi.* Et ita hanc opinionem tenent nonnulli Dd. relati per *infra* allegandos. 5

Sed his non obſtantibus, contraria ſententia eſt verior,tenenda & communis, imo, quod contractus prodigi non firmetur iuramento, quam tenet Bart.*in d.l.is cui bonis,num.*7.*ff. de verb.oblig. duob. fundamentis.* Primo,quia ad validitatem & ſubſtantiam iuramenti requiruntur in eo tres comites, nempe iuſtitia, veritas, diſcretio, hoc eſt, iudicium, *vt in c. & ſi Chriſtus, de iureiur. gloſ. in auth. quod eis, verb. pœna, C. de nupt.* ſed prodigus non dicitur habere diſcretionem nec iudicium, quia ideo ei bonis interdictum eſt à iudice, ergo iuramento non obligatur. Secundum fundamentum Bart. eſt, venire contra præceptum ſuperioris, eſt peccatum mortale, quia qui non obedierit Principi, morte moriatur, *vt in c.* 2. *de maior. & obed.* Prodigus ergo, qui iurat ſuper contractu prohibito, iurat obſeruare quod eſt peccatum mortale, quia iurat contra præceptum & interdictionem iudicis ſibi factam, & ideo ad eius obſeruantiam non tenetur, *vt in d. auth. quod eis, & in regula, non eſt obligatorium, de reg. iuris in* 6. *& in d. c. quamuis pactum, & in d. c. cum contingat*, quia iam iuramentum vergit in diſpendium ſalutis æternæ, cum obſeruantia illius contractus ſit peccatum

mortale. Tertiò pro hac opinione facit, quia contrahens cum huiuſmodi prodigo cui bonis interdictum eſt, certè in mala fide quaſi conſtituitur, ex eo, quod contraxerit cum eo, qui ob defectum iudicij & diſcretionis contrahere prohibetur: & cum non careat præſumpta fraude is, qui cum prodigo contrahit, *vt in d.l. ſi quis cum ſciret, ff. de vſucap. pro empt.* videtur iuramentum ab eo præſtitum dolo extortum fuiſſe, & ideo non firmat contractum, *vt in d. cap. cum contingat, & d. c. quamuis pactum, cum ſimilibus,* & contractus à lege prohibitus ratione fraudis præſumptæ non confirmatur iuramento, iuxta gloſſ. communiter approbatam, vt alibi diximus *in l. 3. C. plus valer. quod agitur, &c.* Quibus fundamentis merito hæc opinio apud plures & grauiores auctores obtinuit, & ita inuenio, quod eam ſequuntur plures allegati per Anton. Gom. *in d. cap. de reſti. min. num. 32.* vbi eam probat & eſt communis opinio, vt alios allegans tradit Gregor. Lopez *in d.l. 5. tit. 11. part. 5. in gloſſ. no valdria.* Et hanc opinionem cæteris præſtantius ſequitur, probat & communem dicit plures allegans Couar. *in d.c. quamuis pactum de pact. in 6. 2. part. relect. §. 4. num. 8.* eandem quoque opin. communem dicit plures referens, ſed non hos, præter Anton. Gomez. Dominus Anto. de Padilla *in l. 2. n. 36. C. de reſcind. vendit.* communem etiam teſtatur Menchac. *de ſucceſſ. creat. §. 28. n. 59.* licèt *n. præced.* aliqua dicat circa articulum hunc, de quibus non videtur curandum: & ita eſt tenendum.

Non obſtat textus *in d. authent. Sacramenta puberum*, quia loquitur in adultis iurantibus: qui licet aliquam intellectus imbecillitatem habeant, negari non poteſt, quin eo non careant ſicut prodigus, qui nullam habet diſcretionem nec iudicium, ac proinde iuramentum in prodigo deficit in ſubſtantia ſua, ſicut in furioſo, cui æquiparatur prodigus cui bonis interdictum eſt, *vt in d.l. is cui bonis, & in l. 1. C. de curat. furioſ. & in l. Fulcinius, §. adeo, ff. ex quibus cauſ. in poſſeſſ. eatur, cum ſimilibus.* Non etiam obeſt text. ille alia ratione ſupradicta, quia prodigo iurante ad inſtantiam alterius, præſumitur fraus in contrahente ſecum & mala fides, ac per conſequens contractus prodigi iuramento non confirmatur, vt dixi in terminis *d. auth. Sacramenta puberum.* Nec etiam obſunt *d.c. quamuis pactum, & d.c. cum contingat.* quia, vt *ſuprà* dictum eſt, iuramentum hoc non poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & dolo extortum præterea præſumitur, ac proinde non eſt obligatorium nec ſeruandum, vt in eiſdemmet capitibus probatur. Non obeſt etiam, quod prodigus delinquendo obligetur, quia punitio delicti pertinet principaliter ad Rempublicam, & ei expedit propter quietem & pacem, ne delicta remaneant impunita, & ex eo aliis detur occaſio delinquendi, non tamen ſic expedit Reipublicæ, tales contractus à prodigo celebratos iuramento firmari. Imò oppoſitum expedit & eſt Reipublicæ vtilius & conſultius, quia ex eo euitantur infinita mala & peccata, cum etiam expediat Reipublicæ, ne re ſua quis male vtatur, *vt in §. ſed & maior aſperitas dominorum, Inſtit. de his, qui ſunt ſui vel alieni iur.*

## SVMMARIVM.

1 *Pactum legis commiſſoriæ eſt reprobatum in pignoribus, in contractu verò emptionis & venditionis permiſſum, & rationes differentiæ aſſignantur.*

2 *Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus an firmetur iuramento?*

3 *Iuramentum adiectum in pignoribus pacto legis commiſſoriæ, an efficiat actum valere meliori modo quo poſſit?*

4 *Pactum legis commiſſoriæ adiectum in pignoribus in hunc modum, quod ſi pecunia non ſoluatur intra certum terminum, pignus ſit venditum creditori vel datum in ſolutum pro iuſto pretio, bene valet & tenet.*

5 *Iuramentum appoſitum pacto legis commiſſoriæ in pignoribus, non valet nec eſt ſeruandum, quotieſcunque præceſſit primum iuramentum de non apponendo pactum legis commiſſoriæ in pignoribus.*

## CAPVT XXXIII.

### *De pacto legis commiſſoriæ.*

PACTVM † legis commiſſoriæ eſt reprobatum in pignoribus, *vt in l. 1. & 3. C. de pact. pigno. & d. l. commiſſoria in pign. reſcind.* idem probat *l. 41. in 2. part. tit. 5. & in l. 12. tit. 13. part. 5.* licèt ſecus ſit in contractu emptionis & venditionis, *vt in l. 1. & per totum, ff. de leg. commiſſ. & in l. commiſſoria, C. de pact. inter empt. & vendit. & in l. 38. tit. 5. part. 5.* Ex quibus iuribus conſtat, tunc dici pactum leg. commiſſoriæ in pignoribus, quotieſcunque apponitur pactum in pignoribus, quod ſi pignus non liberetur, vel ſi debitor non ſoluat tali termino, res pignorata ſit creditoris: & in venditionibus hoc modo, quod ſi pretium ſolutum ſit infra talem terminum, res ſit inempta. Ratio autem differentiæ inter pignus & venditionem hoc caſu colligitur duplex ex Ioan. Andr. & Abb. *in c. ſignificante, num. 7. de pignor.* Primò, quia communiter venditio ſolet fieri pro iuſto pretio, & licet aliquando aliud contingat, tamen iſtud eſt raro, & iura adaptantur ad ea, quæ frequenter contingunt, *l. nam ad ea, ff. de legibus.* Vnde etiamſi tale pactum valeat in contractu emptionis & venditionis, non reſultat aliqua deceptio, ſed è conuerſo pignus magis frequenter ſolet pignorari pro multo minori quantitate quam valeat, & ideò ſi tale pactum in pignoribus valeret, debitores multum deciperentur. Secunda ratio eſt, quia tale pactum videtur quodammodo fouere vſuram, cum tendat ad effectum, vt creditor aliquid vltra ſortem conſequatur: & quia vſuræ ſunt prohibitæ, ideo non valet. Has rationes refert & ſequitur Anton. de Fano *de pignoribus in 4. part. principal. in princip. num. 2.* vbi *numeris ſeqq.* latè ampliat & limitat primam concluſionem ſupra proximè poſitam, ſcilicet, quod pactum legis commiſſoriæ ſit reprobatum in pignoribus, ad quem eſt recurrendum in materia quoties opus fuerit, quia benè eam legit & Gregorius Lopez etiam *in d. l. 41.* & ſupradictam primam rationem refert etiam Tiraquel. *de vtroque retract. tit. 2. §. ad finem titul. n. 122. fol. 347.* vbi refert aliam & ſupradictam ſecundam rationem. Quia ſi hoc pactum valeret in pignore, vix aut nunquam aliter creditores mutuarent, quam cum hoc pacto ſpe conſequendi lucri eius, quod pluris eſt: quod profectò contineret ſpeciem vſuræ, quæ omninò ceſſant in venditione, 1

&

& *in d. l.* 41. alia ratio opponitur; quæ eſt huiuſmodi; *E por eſta razon no tenemos por bien, que vala tal pleyto, porque los que empreſtan dineros a otros ſobre peños, no lo querrian fazer de otra guiſa. E los homes quando eſtuuieſſen muy enita los con muy gran mengua que ouieſſen, farian tal pleyto como eſte maguer entendieſſen que ſeria a ſu damno.* Quæ ratio in effectu conſonat cum ſecunda ratione *ſupr.* relata, declarata vt per Tiraq. *vbi ſupra* & refertur etiam *in d. l.* 12. *& de ſupr. d.* 1. *concl.* videndus eſt latiſſimè Cou. *lib.* 3. *var. reſol. cap.* 2. *n.* 7. & 8. vbi *col.* 4. *illius num. in princ.* refert ſecundam rationem ſupradictam dicens; *Quod eam leges & earum interpretes paſſim obſeruant,* & ipſe Couar. poſt Greg. Lopez. latiſſime inter alia agit, an iſtud pactum poſſit fieri cum fideiuſſore, & agit de intellectu *l. fin. ff. de contrab. empt.* Et ad ſecundam limitationem dictæ primæ concluſionis, quam tradit Ant. de Fano *vbi ſupra, num.* 2. ſcilicet quando pactum fuit conceptum, quod pignus eſſet venditum creditori vel datum in ſolutum pro iuſto pretio videndus eſt etiam Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol* 368. *n.* 1. *&* 2.

Et circa ſecundam concluſionem ſupradictam, quod pactum legis commiſſoriæ licitum ſit in contractu emptionis, & venditionis videndus eſt omnino Ant. Gom. *in* 2. *tom. c.* 2. *de empt. & vendit. n.* 30. *& ſeq.* vbi plurima vtilia in practica ex hoc infert, & Greg. Lop. *in d. l.* 38 *in gl. que ſe a des fecha,* & Ioan. Oroſc. *in l. ab emptione, num.* 34. *& ſeq. ff. de pact.* vbi latè id præcipue agunt, an pactum legis commiſſoriæ habeat etiam locum in aliis pactis reſolutiuis, aliis verbis conceptis quam in dicto pacto legis commiſſoriæ continetur: ſed omitto hæc conſcendens ad meam quæſtionem iuramenti in hac materia.

2 Eſt igitur quæſtio in propoſito, † *an pactum legis commiſſoria in pignorib. firmetur iuramento?* In quo videtur dicendum, quod ſic, per text. qui communiter ad hoc ſolet allegari, *in c. ſignificante de pignor.* ad quem eſt aduertendum, quia prima facie videtur probare totum contrarium, dum text. ille *ad fin.* inquit, *Pacto tali vel iuramento nequaquam obſtantibus.* Sed debet induci text. ille, vt probet opinionem ſupradictam à contrario ſenſu, dum in text. illo dicitur; *Mandamus quatenus ſi ita eſt, ſcilicet quod debitor facit quantum in eo fuit, vt iuramentum adimpleret, quia miſit creditori pecuniam numeratam per nuntium fidelem, qui tamen infideliter agens, ſicut ei iniunctum fuerat, non perſoluit,* vt in illo text. dicitur. Ergo ideo ibi non valet pactum ſupradictum nec iuramentum ſuper eo appoſitum, quia debitor, quantum in ſe fuit, iuramenti debitum adimpleuit, & ideo merito *ibi* Summus Pontifex mandat, quod ſi ita eſt, creditor ſit contentus ſua ſorte non obſtante tali pacto & iuramento. Ergo à contrario ſenſu, ſi debitor ille non adimpleuiſſet debitum iuramenti, quantum in ſe fuiſſet, ſed omitteret ſolutionem in termino contento in prædicto iuramento faciendam, bene ſequitur, quod debeat ſeruari pactum illud vel ſaltem iuramentum, vt hoc modo manifeſtiſſime colligitur ex illo text. quod argumentum à contrario ſenſu fortiſſimum eſt in iure, *vt in l.* 1. *ff. de officio eius, cui mand. eſt iuriſdict. in verſic. huius rei fortiſſimum argumentum eſt.* Et hac inductione vtitur ad illum text. gloſſ. *ibi, in verb. ſi eſt ita,* & gloſſ. etiam, licet non ita clare, *in cap. cum contingat, verb. debent, ad fin. de iureiuran.* & per illum text. ita tenet hanc concluſionem Ant. Gomez. *in l.* 22. *Tauri, num.* 6. *ad fin.* referens ſe circa illius text. intellectum ad Abb. & Dd. *ibid. & in d. c. cum contingat.* Sed aduerte, quod hæc concluſio ſumpta à contrario ſenſu *ex d. c. ſignificante,* debet intelligi, quod iuramentum hoc caſu ſit ſeruandum, non tamen firmat ipſum pactum ſecundum Innocent, & alios Dd. *ibi*: quod etiam tenet Bartol. *in l. ſi quis pro eo, n.* 1 *c. ff. de fideiuſſ.* vbi inquit, hoc eſſe magni effectus propter multa. Primo, quia ſtatim quod iurans obſeruauit iuramentum ſuũ, eſt abſolutus ab illo, & apud creditorem remanebit res ſine cauſſa & ideo poterit ille, qui iurauit, vt liberetur vel abſoluatur à iuramento, ſi remaneret obligatus, vel poterit agere aduerſus creditorem condictione ſine cauſa, ſicut contingit in caſu *cap. debitores, de iureiur.* quod ſequitur alios allegans Ant. de Fano *vbi ſupra, num.* 3. *&* 4. & Greg. Lopez *in d. l.* 41. *gl. pen. ad fin.* ſequitur etiam plures referens Couar. *de pact. in* 6. 2. *part.* §. 3. *num.* 3. *fol.* 84. qui apertius loquitur quam Bart. licet omnes idem dicant, ſcilicet quod pactum legis commiſſoriæ in pignoribus minime cõfirmatur iuramento, cum id reprobatum ſit in odiũ creditoris, eo quod vſuræ vitium habeat, vt *ſupra* dictum eſt, ſed tamen iuramentum hoc erit ſeruandum, donec vel remittatur à creditore vel detur abſolutio ab Epiſcopo vel eius Vicario, vt contingit *in d. c. debitores.* Et hanc teſtatur communem opinionem plurimos referens, & alias opiniones Mench. *de ſucceſſ. creat.* §. 18. *nu.* 47. *& ſeq.* qui varie loquitur: & hoc modo procedunt & intelliguntur, quæ tradit Tiraq. *vbi ſupra nu.* 119. *&* 120. Nam primo refert plures Dd. tenentes, quod pactum legis commiſſoriæ non firmetur iuramento: poſtea refert plures contrarium tenentes: quia vera & communis reſolutio eſt, quod pactum ipſum non firmatur iuramento, ſed iuramentum eſt ſeruandum, niſi relaxetur à parte vel impetretur abſolutio iudicialis ab eo, & eo ſeruato poteſt agi conditione ſine cauſſa, vt *ſuprà* eſt dictum, ſicut contingit *in c.* 1. *& in c. debitores, de iureiur.* quia pactum hoc in pignore ſapit vſuram, vt *ſuprà* dictum eſt. Et ita intelligenda eſt hæc materia. Imo iuramentum appoſitum in contractibus ſuſpectis eos reddit ſuſpectiores, præcipue vbi adeſt pactum de retrouendendo, gloſ. & alij relati per Tiraq. *de vtroque retract. in præfat. de retract. conuent. n.* 16. *fol.* 274.

Subdit † tamen Couar. *vbi ſupra,* fortaſſis iuramentum appoſitum in pignoribus pacto legis commiſſoriæ eum effectum habiturum, vt res pignori data maneat poſt redemptionis tempus penes creditorem vendita, non quidem pretio mutuæ pecuniæ, ſed iuſto arbitrio boni viri definiendo, vt creditor poſſit rem ipſam retinere, adiiciens eam pecuniam, quæ iuxta boni viri arbitrium deficiat quoad iuſtam ipſius rei æſtimationem: quod ipſe colligit ex his, quæ Ant. Rubeus ſcripſit *conſil.* 134. *ad fin.* Quæ opinio mihi vera videtur de iure, cum ſciam hanc potiſſimum inter alias habere iuramentum virtutem, vt faciat valere actum meliori modo, quo poſſit, *vt in l. cum pater,* §. *filius matrem, ff. de legat.* 2. quia pactum legis commiſſoriæ, licet ſimpliciter ſit reprobatum in pignoribus, vt *ſuprà* dictum eſt. 3

Si † tamen concipiatur in hunc modum, quod ſi pecunia intra talem terminum non ſoluatur, 4 pignus eſſet venditum creditori vel datum in ſolutum pro iuſto pretio bene valet & tenet. *vt eſt tex. in l. ſi fundus, in fin. ff. de pign. expreſſa l.* 41.

*in 1.part.tit.5.par.5.& in l.12. tit.13. par.5.* & tradit Ant.de Fano *vbi ſuprà,d.n.6.* & Matth. de Afflict.etiam *vbi ſuprà, n.1. & 2.* & eſt communis ſecund.Couar.*d.n.8.& d.lib.3. var. cap.2.* vbi vltra Greg.*in d.l.12.* agit de concordia & intellectu dictarum legum Regiarum in quodam verbo, in quo videbantur eſſe contrariæ, ſed non ſunt, vt ipſamet lege declaratur. Ergo iuramentum interpoſitum ſuper pacto legis commiſſoriæ reprobato in pignoribus, licet non poſſit firmare pactum illud,vt valeat iure directo', hoc eſt, vt pignus ſit & efficiatur creditoris pro illa pecunia mutuata, non ſoluta intra terminum conſtitutum, quia hoc ſapit vſuram, faciet tamen valere pactum illud meliori modo,quo poteſt, ſcilicet ſupradicto,vt actus potius valeat,quam pereat:Et ita exiſtimo tenendum, licet vix obtineri poſſet in practica ſecundum hanc opinionem: ſed non video cur non ſit admittenda, cum ſit iuridica & æqua, & non contradicat communi opinioni *ſuprà* traditæ circa intellectum *d.c.ſignificante.*

5 Sed † inuenio quod Menchac. *de ſucceſſ. creat. §.18. num.159.* limitat vno modo ſupradictum intellectum *d.c.ſignificante,* vt non procedat,quotieſcunque debitor iuraſſet primo non apponere pactum dictæ legis commiſſoriæ in pignoribus, quia hoc iuramentum primum,eſt iuri conforme: vnde ſi poſtea apponat prædictum pactum & iuret, non valebit ſecundum iuramentum: quæ opinio comprobatur per ipſum ex his, quæ *ſuprà* diximus, *c.1. ad fin.* circa intellectum gl.*c.licet mulieres,de iureiur. in 6.*

## SVMMARIVM.

1 *Pactum nudum an firmetur iuramento, ita vt ex eo iure ciuili actio oriatur? late diſcutitur.*

2 *Pactum nudum de iure Canonico firmatur iuramento, ita vt ex eo actio efficax ad agendum & exceptio oriatur, & ex ipſo iuramento tantum oritur etiam actio.*

3 *Quotieſcunque verba legis vel canonis referuntur ad iudicem, tunc non oritur actio nec obligatio, ſed officium iudicis.*

4 *Conuentio facta hoc modo, promitto tibi per ſtipulationem & cum iuramento centum, ſequuta acceptatione erit pactum veſtitum ratione iuramenti.*

5 *Stipulatio non ſolemniter facta adiecto iuramento, valet meliori modo quo poteſt.*

6 *Hodie de iure Regio abſque dubio ex pacto nudo iurato oritur actio.*

7 *Iudex ſecularis an poſſit compellere ad obſeruantiam iuramenti, præcipue de mandato iudicis eccleſiaſtici.*

## CAPVT XXXIV.

### *De pacto nudo iurato an producat actionem.*

1 PACTVM † nudum de iure ciuili non producit actionem, *vt in l. iuris gentium,§.ſed cum nulla,verſ. igitur nuda, ff. de pact. cum ſimil.* Sed an pactum hoc firmetur & veſtiatur iuramento,dubium eſt? In quo gl.*in l.1.verb.impoſita,ff. de oper. lib.* tenet, ſpeciale *ibi* eſſe quod pactum nudum firmetur iuramento: ergo in contrarium eſt ius commune: idem etiam tenet alia gloſſ. *in l. vt iuriſiurandi in verb.ſiue poſt tempus, ad med. ff. de oper. libert.* quam etiam opinionem tenet Bart. *in d. l. iuris gentium, §.quinimo,n.16.*& idem Bart.*in l.iuſiurandum quod ex conuentione, in princ. n.2. ff. de iureiur.* vbi Iaſ. *n.7.* hanc teſtatur eſſe veram & communem opinionem,& hanc opinionem teſtatur eſſe magis communem Ioan.Oroſc. *in d.§.igitur nuda, num.5.* vbi plures Dd.allegat: & vtrumque teſtatur magis communiter receptum videri, plures allegans Menchac. *de ſucceſſ. creat. §. 28. n.3.* hanc etiam teſtatur communem Couar. *in cap. Rainaldus,§.3.num.10. verſic. quarto iuramenti religio, de teſtament.* vbi refert,plures Dd.tenentes,quod iure ciuili quoque producat actionem pactum nudum cum iuramento, dicens hanc eſſe veriorem, & ſupradictam primam opinionem conſtat etiam eſſe communem ex eodem Couar. *de pact. in 6. 2.part. relect. §.4.n.15. verſic.5. & præcipue fol.98.* vbi plurimos allegans refert contrariam opinionem, imo quod pactum nudum iuramento firmatum iure etiam ciuili actionem producat: & eam ſequitur ex duabus receptis ſententiis. Prima quæ habet, quod iuramentum habet vim duplicis conſenſus. Secunda, quia pactum nudum geminatum producit actionem, *iuxta l. fin. C. ad legem Falcid.* Et ad hanc ſecundam ſententiam affirmatiuam allegat Bart. expreſſe tenentem eam *in leg.ſi qui pro eo, numer.12. ff. de fideiuſſor.* corrigens eius literam, dum dicit: *Item in pacto nudo, puto quod de iure Canonico per tale iuramentum talis conuentio validatur: ſicut pœnalis ſtipulatio ſuper ea appoſita valet, vt in d. paragr. alteri,* &c. quod legendum eſt hoc modo: *Item pacto nudo quod de iure Canonico validum eſt, puto quod per tale iuramentum talis conuentio validatur.* Et corruptam eſſe Bart. literam exiſtimat etiam Oroſc. *vbi ſupra,* allegans eum pro hac ſecunda opinione, & dicit eam eſſe communem ex teſtimonio Alciat, qua litera Bar. ſic correcta & emendata, & aliis rationibus exiſtimant quidem Couar. *vbi ſupra,* Bart.tenere ſecundam opinionem affirmatiuam contra primam communem, ſcilicet quod pactum nudum etiam de iure ciuili producat actionem, quando eſt iuratum,& cum hac opinione ipſe remanet,Oroſc. tamen *vbi ſupra nu.6.& 7.* nititur concordare has opiniones,dicens, quod licet verum ſit,iuramentum habere vim duplicis conſenſus,item & quod pactum nudum geminatum producat actionem de iure ciuili, ſecũdum approbatiſſimam opinionem, tamen id procedere inquit, quotieſcunque pacta nuda non in continenti, ſed cum ex interuallo fiunt, ſecundum quæ idem in iuramento eſſe credit, vt pactum quidem veſtiat,ſi ex interuallo, non ſi in continenti iuretur: quo ſenſu opiniones ſupra ſcriptæ ſecundum ipſum componi poſſunt. Ego video vtramque opinionem communem eſſe, & plurimum Doctorum numero ſequutam eſſe: concordia non placet, quia diuinat ad mentem Doctorum de hac re agentium: literam Bart. *in d. l.ſi quis pro eo, num. 12.* video eſſe expreſſam, vt loquatur de iure Canonico, quod illo iure iuramento adiecto pacto nudo talis conuentio validetur. Et cum ita ſit expreſſa litera illa, non videtur poſſe pati intellectum ſupradictum,vt loquatur etiam Bart.de iure ciuili, præcipue cum idem Bart.in aliis ſupra allegatis de iure ciuili teneat primam opinionem: vnde non eſt præſumendum Bart. ſibi ipſi contradi

tradixiſſe in hoc, cum eius litera non ſit contraria. Poſſet quidem melius pro hac ſecūda opinione allegari gloſſ. *in d. l. iuris gentium, §. quinimo, in gloſſ. magna, prope fin.* ibi, *item ſecundum quoſdam veſtitur iureiurando, vt infr. de oper. libert. l. vt iuriſiurandi*, licet in illa lege ſpeciale ſit, vt pactum nudum veſtiatur iuramento, vt idem Accurſ. *ibi & in d. l. 1. C. de oper libert.* exiſtimauit: Quid tenendum? Mihi adhuc verior videtur hæc ſecunda opinio affirmatiua propter religionem iuramenti, quod etiam iure ciuili confirmat actum alias nullum, *vt in auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vendit.* præcipue hodie, quod ex ſolo pacto nudo oritur actio & obligatio iure Regio, *per l. 3. tit. 8. lib. 3. ordin. quæ hodie eſt l. 2. tit. 16. lib. 5. nouæ recopil. Regiæ.* Ergo ex iuramento orietur actio. Et hæc de iure ciuili.

2 De † iure autem Canonico videtur eſſe indubitatum, quod pactum nudum firmetur iuramento, & ex eo oriatur actio efficax ad agendum, attento *c. 1. de pact.* quo probatur, ex pacto nudo oriri actionem iure canonico iuxta magis communem ſententiam Doctorum, quam refert Ioan. Oroſc. *in d. §. igitur nuda. num. 11. & 12.* vbi miratur Æmilium Ferretum, qui contrarium aſſerit: Ergo à fortiori orietur, ſi pactum nudum firmatum ſit iuramento. Imo ex ipſo tantum iuramento oriri iure Canonico actionem & obligationem probatur. Primo, quia iure Canonico etiam in foro ciuili ſeruando iuramentum, quod poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & non vergit in detrimentum tertii, ſi modo vi, metu vel dolo præſtitum non ſit, ſeruandum eſt omnino, *vt in d. cap.* quamuis pactum, & *in cap. cum contingat, de iureiuran. & in cap. licet mulieres, eodem tit. in 6.* quia cum iuramentum ſeruare præcipiant iura illa, videntur ad id actionem & exceptionem conceſſiſſe, iuxta textum *in l. ſtatuas, ff. de adquirend. rerum domin. & in gloſ. verbo, cuſtodiantur*, & ibi Doctores *in d. authentic. ſacramenta puberum.* Secundo pro hac opinione allego textum *in cap. fin. de foro comp. lib. 6.* vbi ratione iuramenti laicus efficitur de foro Eccleſiaſtico pro obſeruantia ipſius: ergo ex iuramento oritur actio, quia nemo ſine actione experitur, *leg. quoties, § item ſi temporali, digeſt. de adminiſtrat. tutorum, l. vbi pactum,* & ibi gloſſ. & Doctores communiter, *C. de tranſactio.* Tertio, pro hac opinione allego textum *in cap. non eſt obligatorium, de regulis iuris, in 6.* à contrario ſenſu: quia ſi iuramentum contra bonos mores non eſt obligatorium, ergo iuramentum licitum, & ſecundum bonos mores eſt obligatorium. Et ita merito hanc opinionem videtur tenuiſſe gloſſ. *in capitulo quoties cordis oculus, in verb.* per te, *ibi* maxime ſi interuenit *ſacramentum 1. quæſtion. 7.* & expreſſe tenet hanc opinionem Bartol. *in dict. l. ſi quis pro eo, numero quarto, & duodecimo, digeſt. de fideiuſſ.* & eſt magis communis opinio ſecundum Alciat. *in dict. capit. cum contingat, nume. 100.* Et hanc opinionem plurimos Doctores referens, qui eam ſequuntur, & dicunt communem, teſtatur eſſe communem eam ſequutus dom. Anton. de Padilla *in l. ſi quis maior, num. 74. C. de tranſact.* Et hæc eſt communis opinio, à qua non eſt recedendum in iudicando & conſulendo, vt plures allegans, & bene probans teſtatur Ioan. de Selua *in tractatu de iureiurando, 3. part. principali in principio, num. 1. & pluribus ſequentib. volum. 5. tractat. folio 4. & ſequentibus,* vbi limitat 24. modis, dicit communem plures allegans, & late diſtinguens Corſet. *in rubric. de iureiur. numer. 66. & ſequen. volum. 5. folio 18.* Innocent. tamen in tribus locis allegatis per Doctores *vbi ſuprà* tenet contrarium, ſcilicet, ex iure canonico non oriri actionem ex iuramento promiſſorio, ſed vel per Euangelicam denuntiationem, vel per iudicis officium exiſtimat iurantem eſſe ad iuramenti obſeruationem compellendum. Quæ opinio, inquit Antonius de Padilla *vbi ſuprà*, paucis quibuſdam placuit, cum prior, quam retuli, à frequentioribus libentiſſimè recepta ſit. Sed inuenio, quod hanc opinionem Innocent. teſtatur veriorem, & communem eam ſequutus Iaſ. *in dict. l. iuſiurandum quod ex conuentione, num. 9. digeſt. de iureiurand.* quam etiam ſequitur Alciat. *in dict. capitulo, cum cōtingat, numer. 113.* quæ opinio duplex habetur & refertur à Doctoribus fundamentum. Primum, quia quotieſcunque ius Canonicum expreſſe non contradicit iuri ciuili, ſeruamus diſpoſitionem iuris ciuilis, etiam in foro eccleſiaſtico, *vt in cap. 1. & 2. de noui oper. nuntiat.* & *ibi* Doct. & alibi etiam. Quod quidem fundamentum in propoſito minimè conuenit, neque aſtringit pro hac ſecunda opin. quia de iure canonico expreſſe habemus deciſum hoc caſu per text. *in c. 1. de pact.* iuxta communem eius intellectum, vt pactum nudum etiam abſque iuramento producat actionem.

Secundum † fundamentum huius opinionis eſt, quia quotieſcunque verba legis, vel canonis referuntur ad iudicem, non oritur actio, vel obligatio, ſed ſolum officium iudicis, iuxta gloſſ. *in l. ſi ſoror, verbo reſtitui, C. de collatio. ibi, item ex eo,* quam vt alios omittam, teſtatur communiter approbatam idem Antonius de Padilla *in l. 2. num. 45. C. de reſcindend. vendit.* Sed iura canonica, quando diſponunt iuramentum ſeruari, referunt verba ad iudicem: Ergo oritur ſolum officium iudicis, & non actio. Quod etiam fundamentum corruit ex eo, quod diximus in ſecundò fundamento primæ opinionis communis, ſcilicet, quod quando iura dicunt iuramentum eſſe ſeruandum, videntur ad id actionem & exceptionem concedere, iuxta *dict. l. ſtatuas, digeſt. de adquirend. rerum dom.* Et ita teneo veriſſimam eſſe, & magis communem opinionem tenendamque, quod de iure canonico ex iuramento promiſſorio oriatur actio efficax ad agendum, & non tantum per officium iudicis, & denuntiationem Euangelicam ſeruandum eſſe dictum iuramentum, ſicut ſecunda opinio exiſtimabat. Itaque vtraque opinio habet, vt iuramentum iure Canonico attento omnimodo ſit ſeruandum, & in hoc nullum eſt dubium, neque contrarietas doctorum, ſed eorum differentia in hoc ſtat, an ex iuramento promiſſorio oriatur actio & exceptio ad illud obſeruandum, quod habet verior & communior opinio: an vero tantum ſit ſeruandum per officium iudicis vel denuntiationem Euangelicam, taliter, quod ex iuramento actio non oriatur, quod habet ſecunda opinio ſupradicta. Sed vt dixi, prima tanquam verior, & communior tenenda eſt, tam in puncto iuris, quam in iudicando & conſulendo. Et poſtquam hæc ſcripſeram, inueni articulum hunc bene examinantem Couar. *de pact. in 6. 1. part. paragr. 2. num. 3. & ſeq. fol. 16.* vbi latiſſimè refert ſupradictas duas communes opiniones contrarias, & videtur tenere primam, & refert de iure ciuili eſſe communem opinionem, quod ex iuramento promiſſorio, 3

neque

neque actio neque obligatio naſcatur, per text. *in d. l. ſi quis pro eo,* quem text. optime *ibi, num.* 5. intelligit, ne illud probet videndus eſt omnino, refert etiam eaſdem communes Menchac. *paragr.* 28. *num.* 3. vbi *d. l. ſi quis pro eo,* eodem modo intelligit.

4 Ex † qua prima veriori & magis communi opinione infertur veram eſſe opinionem Abbatis *in d. cap. cum contingat, num.* 27. *de iureiurand.* exiſtimantis, quod ſi dixi: *Promitto tibi per ſtipulationem, & ita iuro me daturum centum, & tu acceptas, quod pactum erit veſtitum ratione iuramenti, quamuis ſtipulatio ſupradicta ſit nulla ex defectu formæ, quia non præceſſit interrogatio, nam cum de iure Canonico ſecundum magis communem ſententiam ex ſolo iuramento oriatur actio & obligatio à fortiori in hoc caſu orietur, cum præceſſerit pactum nudum, & poſtea ſubſequatur iuramentum. Itaque erit pactum veſtitum iuramento.* Et ita eſt tenendum, quamuis Alexander *conſil.* 112. *lib.* 1. exiſtimet in hoc caſu eſſe conuentionem hanc pactum nudum tantum, cuius opinio poteſt procedere de iure ciuili, quo attento ex iuramento promiſſorio non oritur aliqua actio ſecundum communem opinionem *ſuprà* relatam, & ſatis eſt iuramentum operari in ſupradicto caſu, vt ſtipulatio nulla teneat in vim pacti abſque eo, quod etiam illud veſtiat. Sed attento iure Canonico verior eſt opinio Abbatis, & ita intelligit materiam hanc Alciati *in d. cap. cum contingat, d. num.* 100. *in princ.*

5 Pro † quo facit doctrina Bartoli *in d. l. ſi quis pro eo, num.* 14. dicentis, quod quando actus prohibetur ratione defectus ſolemnitatis formalis, vt in ſtipulatione, in qua debent eſſe verba ex vtraque parte, ſi ex altera parte non reſpondeatur, non valet, etiamſi interueniat iuramentum ad hoc, vt ſit ſtipulatio, prout agebatur, quia forma defecit, quæ dat eſſe rei, *vt in l. Iulianus, paragr. item ſi quis, digeſt. ad exhibendum,* valebit tamen omni modo, quo melius poteſt. Quam doctrinam teſtatur communem plures allegans Couarr. *de pact. in* 6. 2. *part. paragr.* 6. *num.* 2. *ad fin.* licet ibi dicat Bart. exiſtimare, & aſſeuerare, quod valebit tunc in vim pacti nudi: hoc tamen non dicit Bartolus, ſed quod valebit meliori modo quo poteſt: dicit etiam communem Menchac. *paragr.* 2. *& num* 5. & idem *paragr.* 29. *num.* 2. *&* 3. vbi videtur ſequi opinionem Alexandri *dict. conſil.* 12. contra Couarruuiam.

6 De iure † autem noſtro Regio, quo attento ex pacto nudo oritur actio efficax ad agendum, ſicut ex ſtipulatione, *vt in d. l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordinament.* non eſt dubium, quin ex huiuſmodi pacto nudo iuramento firmato oriatur actio, imo à fortiori id procedit, quæ eſt veriſſima ſententia, quam tenuit in terminis noſtris Anton. de Padilla *in d. l. ſi quis maior, num.* 75.

7 Vltimo † adde, quod iudex ſecularis non poteſt compellere ad obſeruantiam iuramenti, ex quo tantum de iure Canonico oritur actio, vt teneat alios allegans Alexandr. *conſil.* 151. *num.* 8. *lib.* 7. de quo ego dubito per ſupradicta *in hoc cap.* præcipue attenta dicta lege Regia. De mandato tamen iudicis eccleſiaſtici bene poteſt, imo tenetur, vt dixi *infra, in* 3. *part. cap.* 12.

SVMMARIVM.

1 *In contractibus innominatis habet locum pœnitentia re integra, & etiam de iure Canonico; & quid de iure Regio?*

2 *Iuramentum in contractibus innominatis an impediat pœnitentiam? & num. ſeqq.*

3 *Oblatio implementi facta ab vna parte, an tollat facultatem pœnitendi alteri in contractibus innominatis?*

4 *Pars in cuius fauorem præſtitum eſt iuramentum, poteſt illud remittere.*

5 *Sponſalia de futuro iurata mutuo conſenſu partium diſſoluuntur.*

6 *In contractibus innominatis ille, qui adimpleuit ex parte ſua, non poteſt pœnitere, & ſic repetere inuita altera parte.*

## CAPVT XXXV.

### *Pœnitentia quando locum habeat in contractibus innominatis.*

IN contractibus † innominatis habet locum pœnitentia re integra, text. *in l. ſi pecuniam, in princ. digeſt. de condict. cauſſ. data, & in l.* 3. & per totum, *C. eodem tit. & in l. ex placito C. de rerum permut. & in l.* 3. *tit.* 6. *part.* 5. vbi bene hoc declaratur, & procedit etiam de iure Canonico, vt plures allegans teſtatur ſe non dubitare eſſe communem opinionem Dominus Anton. de Padilla *in l. naturalis, §. & ſi quidem, num.* 18. *ff. de præſcript. verb.* vbi *num.* 19. concludit cum Gregor. Lopez. & Menchac. hoc procedere etiam iure Regio attento contra Didac. Perez. *in l.* 3. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordin. col.* 1049. *& ſeq.* & Anton. Gomez. per eum relatum, qui exiſtimant iure Regio, attenta *d. l.* 3. non eſſe locum pœnitentiæ in contractibus innominatis, niſi eo caſu, quo altera pars nollet ſeu differret adimplere, quo caſu licita erit pœnitentia ex defectu cauſſæ ac fidei non ſeruatæ ſecundum ipſos vltimo loco allegatos, qui optime fundant & probant hanc opinionem negatiuam, & idem Gregor. Lopez. hanc opinionem tenet *in d. l.* 3. *tit.* 6. *part.* 5. *in gloſſ. qualquiera de las partes, & in gloſſ. ſeq.* & idem Menchac. *ſibi contrarius,* §. 21. *num.* 43. Et hanc vltimam opinionem negatiuam probo, quæ mihi verior & melius fundata videtur, vt per Anton. Gomez. allegatum per Didac. Perez. *vbi ſupra, ſcilicet in* 2. *tom. variar. cap.* 8. *num.* 4. quam opinionem tenet etiam idem Anton. Gomez. *in l.* 40. *Tauri, num.* 32. *ad fin.* Et nouiſſimè poſt huius operis primam editionem hanc probauit, & ſecutus eſt appellans eam receptiorem, Matienço *in l.* 2. *gloſſ.* 2. *num.* 6. *&* 7. quia à *num.* 4. incipit agere quæſtionem *tit.* 16. *lib.* 5. *nouæ collect. Regiæ,* & poſtremo Ioan. Gratian. (me tamen tacito) *in reg.* 102. *num.* 9. & poſt tertiam editionem D. Azeued. *in l.* 1. *num.* 6. *tit.* 21. *lib.* 4. *nouæ collect. Regiæ.* 1

Sed †. ſi contractus innominatus iuratus ſit per aliquem ex contrahentibus, ſtatim orietur actio ex illo ad compellendum partem iurantem, vt adimpleat ex ſua parte: Ita tenet Corn. *in auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vend.* cuius opinionem veriorem eſſe exiſtimat Menchac. *de ſucceſſ. creat.* §. 29. *num.* 21. contra Alciat. *in c. cum contingat, ad fin. de iureiur. eſt in magna impreſſione, num.* 114. vbi dubitat de hac opinione. Quia aut ille qui vult agere, nondum impleuit, & iuramentum non debet operari, vt ſibi detur actio, ex quo talis con- 2

contractus tacitam habet conditionem, ſi ex parte tua adimpleueris, *vt in c. 3. de iureiur. cum ſimilib.* aut iam impleuit ex parte ſua, & tunc etiam abſque iuramento poſſet agere, vt probatur in iurib. *in princ. huius cap. allegatis.*] Sed ſalua pace Domini Andreæ Alciati poteſt reſponderi ſuæ diſtinctioni & argumento, quod ille, qui vult agere, offerens ex parte ſua implementum, licèt realiter non impleuerit, poterit compellere aduerſarium, qui iurauit, vt adimpleat ex parte ſua, & iurans non poterit pœnitere etiam poſtquam adimpleuerit, & hoc propter iuramentum, vt tradit Alciat. *vbi ſuprà, num. 115.* quam opinionem tenet etiam cum Corn. & Mench. *vbi ſuprà*, eos referens Dominus Ant. de Padil. *in d. §. & ſiquidem, num. 20.*

3 Quæ † tamen oblatio alias ſi iuramentum non interueniſſet, non ſufficeret, vt auferat alteri contrahenti facultatem pœnitendi, quæ in his contractibus innominatis à iure conceditur, quia hæc facultas non tollitur, niſi reali implemento, iuxta gl. *in l. iuris gentium, in princ. verbo, facias, ibi item quid, ff. de pact.* vbi eam ſequuntur Bart. & alij Dd. quam gloſſ. ordinariam pro hac opinione appellat Paul. de Caſt. *in l. ſi pacto quo pœnam, num. 3. C. de pact.* vbi Alex. *num. 5.* Iaſ. 11. illam reputant notabilem, & eam probant ibi Dec. Curt. Iun. & Alciat. & dicit notabilem idem Iaſ. *in l. ſine apud acta, num. 22. C. de tranſact.* & eſt communis ſecundum Iaſon. *in d. l. iuris gentium, in princ. num. 11.* vbi Curt. Iun. *num. 61. & ſeqq.* eam ſequitur tripliciter limitans: ſequitur etiam ibi Ioannes Oroſc. *num. 16.* hanc opinionem plures Dd. referens teſtatur communem eam ſequutus Dominus Anton. de Padilla, *vbi ſuprà, num. 21.* vbi limitat cum aliis, quos refert reſpectu pœnæ, quia, vt ea exigi poſſit, ſufficit hæc oblatio ſine implemento. Et ita eſt tenendum, quamuis contrarium ſenſerit gloſſ. *in l. ſi rem, § ſi quis ſponſionis, verbo, victori, in fin. ff. de præſcript. verb.* cum qua tranſeunt, *ibi*, Odofred. Bald. & Fulgoſ. & ibi eam approbat Bart. & ordinariam appellat Iaſ. *in l. in exequutione, § fin. num. 3. ff. de verbor. obligat.* Sed prima opinio communis eſt tenenda, quia ſecunda contraria non loquitur in hoc caſu, ſed in alio multum diuerſo, vt ex gloſſa illa & ſequacibus apparet. Et generale quidem eſt, vt ſola oblatio verbalis non ſufficiat, niſi in quibuſdam caſibus exceptuatis, vt concludit cum regula & fallentiis, Anton. de Fano *de pignor. in 2. part. 3. memb. 5. part. princ. num. 1. & ſeq. fol.* 134. Et in terminis contractus innominati idem Ant. *in 3. part. ſtatim ſeqq. d. 3. memb. 5. part. num. 10. fol.* 142. & generaliter tradit optime Roland. à Valle *conſil. 51. num. 34. & ſeq. lib. 1.* & Boër. *deciſ.* 124. *num. 22. & ſeqq.* Itaque ſecundum hoc operabitur iuramentum appoſitum ſuper contractu innominato, vt altera pars, quæ vult adimplere & ſtare contractui, poſſit offerendo implementum agere ac compellere eum, qui iurauit, vt adimpleat, licèt reuera non ſit ſequutum implementum ex parte agentis, & non poterit iurans pœnitere, quamuis poſſit, ſi non iuraſſet non ſequuto implemento, & tenetur inuitus accipere implementum oblatum ab altera parte & ex ſua adimplere: & ita ſaluatur & approbatur opinio Corn. *vbi ſuprà*, quæ etiam confirmatur ex omnibus, quæ dicta ſunt in capitibus ſuperioribus de virtute & viribus iuramenti ad confirmandum actum alias nullum, præcipuè iure Canonico attento: ſecundum quod, cui etiam in foro ciuili eſt ſtandum, iuramentum omnino ſeruari debet, quod poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, non tendit in alterius præiudicium. Quamuis Alciat. *vbi ſuprà*, & non bene meo iudicio exiſtimet, quòd ſi ille, qui recepit iuramentum, non adimpleuiſſet ex ſua parte iuramentum non operaretur, ex quo deficeret conſenſus, iuxta *l. fin. cum ſimil. C. de non num pecun.* quia teneo cum Corn. & ſequacibus *vbi ſupra*, quod iuramentum hoc caſu cum oblatione implementi ex parte recipientis iuramentum ſufficiat ad hoc, vt ille, qui iurauit, non poſſit pœnitere per ſupradicta. Et Cornei opinionem late probat Mench. *lib. 3. controu. vſufreq. c. 59. num. 29.* & quod propter iuramentum non habeat locum pœnitentia in contractibus innominatis, tenet etiam Rip. *in c. 1. num. 59. de iudic.* vbi ad hoc allegat gl. quam dicit eſſe communiter approbatam, *in l. pecuniam, digeſt. de cond. cauſ. dat.* de qua *infra* videbimus alio cap. ex qua gl. idem etiam alios allegans tenet Iaſ. *in d. l. ſi pecuniam, num. 2. col. 2. & num. 25.* quando vtraque pars iurauit: eandem gl. ad hoc teſtatur communiter approbatam Couar. *in rubric. de teſtam. 2. part. num. 9. col. 2.* & vltra eum Anton. Corſet. *in rubric. de iureiurand. num. 29. volum. 5. tract. fol. 15.* (Et Anton. Gabriel *lib. 2. commun. opin. concluſ. 9. de iureiurand. pag. 121. col. 1.*) Nec etiam tunc obſtat *d. l. fin.* quia imo eius diſpoſitio ceſſat hoc caſu, cum agens offerat implementum, ac per conſequens adſit conſenſus, & ille qui iurauit, non reperitur deceptus, ſicut reperitur in caſu *d. l. fin.* quandoquidem ſibi offertur implementum contractus. Addit Alciat *vbi ſupra, in fin. cap.* quod ſi alter contrahentium, qui non adimpleuit, adhuc ſolum iuraſſet, ille qui adimpleuit, poterit pœnitere & repetendo cenſebitur remittere iuramentum, prout in ſui fauorem eſt præſtitum per iura, quæ ipſe ibi allegat.

Pro † qua ſententia facit, quia pars in cuius fauorem iuratum eſt, poteſt remittere iuramen- 4
tum, *vt in cap. 1. de iureiur. & in c. 2. de ſponſal.* vbi Dd. communiter probant, ſponſalia de futuro iurata mutuo conſenſu partium tolli ac diſſolui, vt tradit Couar. *in. 4. de ſponſalib. 1. part. cap. 5. in princ. num. 1.* & idem *de pact. in. 6. 1. part. §. 3. nu. 1.*

Niſi ille, qui iurauit, incidit iam in periurium, quia tunc pars remittere non poteſt iuramentum, vt tradit Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol. 36. num. 2.* eſt communis opinio ſecundum Roland. à Valle *conſil. 34. num. 3. lib. 1.* vbi *num. 2.* dicit etiam eſſe communem, quod quãdo quis incidit in periurium, non poteſt peti abſolutio à iuramento, imo ſi petatur, non debet concedi: & inquit *num. 4.* quod ſi de facto concedatur, erit iniuſta ſecundum communem opinionem, quam *ibi* refert, imo ſecundum ipſum *n. 10. & 11.* plures allegãtem, iudex ſæcularis poteſt hoc caſu de nullitate dictæ abſolutionis cognoſcere. Imo ſi pars nimium ſe arctaſſet ad finem termini ſolutionis ad petendam abſolutionem à iuramento, ad effectum impediendi ſolutionem faciendam in termino, non poteſt impetrare dictam abſolutionem, & perinde eſt ac ſi poſt terminum ſolutionis impetraſſet, & ſic poſtquam incidiſſet in periurium, ſecundum Ioan. And. Ant. de But. & Abb. & eos referentem Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol. 31. num. 1. & 2.*

Verum † tamen eſt, quod ille, qui adimpleuit, non poterit repetere & ſic penitere inuita altera 5
parte: cuius quæſitum eſt irreuocabiliter ex illo implemento itaque impediet repetitionem altera

tera pars offerendo implementum ſuum, quia in hoc caſu ceſſat pœnitentia, cum res non ſit integra, vt in iuribus *ſupr.* allegatis, precipue ratione æqualitatis ſeruandę inter ipſos. Quia ſicut ratione iuramenti pars non poteſt pœnitere in propoſito, & tenetur adimplere oblato implemento ab altera parte, vt ſupra dictum eſt, ita etiam ille, qui non iurauit, ſi adimpleuit iam ex parte ſua, non poterit repetere & ſic pœnitere inuito illo, qui iurauit adimplere ex ſua & offerente implementum: quia idem operatur in propoſito reſpectu irreuocabilitatis contractus innominati iuramentum, quod implementum. Nam ſicut ille, qui impleuit, non poteſt pœnitere altera parte inuita, ita etiam nec ille, qui iurauit, vt ſupra viſum & probatum eſt, & ita eſt intelligenda hæc materia.

## SVMMARIVM.

1 *Stipulatio alteri per alterum facta non valet de iure communi & ratio huius ponitur: excipiuntur ſeruus, filius, iudex & notarius, qui poſſunt domino, patri & aliis reſpectiue ſtipulari.*

2 *Sacerdos tanquam perſona publica an poſſit alteri ſtipulari?*

3 *Iure Canonico & Regio eſſe ordinarium, vt poſſit quis alteri ſtipulari.*

4 *Iuramentum confirmat ſtipulationem alteri per alterum factum.*

5 *Lex non reſiſtit nec aſſiſtit ſtipulationi alteri per alterum facta.*

6 *Contractus ſi nullus ſit vel à lege reprobatus, pœnæ adiectio nihil valet.*

7 *Intellectus §. alteri, Inſtit. de inut. ſtip. cum ſimil.*

8 *Cautela ad hoc, vt etiamſi principalis contractus non valeat, pœnæ adiectio teneat, præcipue adiecto iuramento.*

9 *Pœna adiecta dationi quantitatis, an cenſeatur adiecta in fraudem vſurarum, plures opiniones referuntur, & quid de iure Regio?*

10 *De ſtylo curiarum non fit condemnatio pœnæ conuentionalis, niſi quatenus intereſt & non vltra, & referuntur aliqui caſus practicati.*

11 *Iuramentum operatur, vt pœna conuentionalis poſſit exigi vltra intereſſe, & quomodo hoc intelligatur.*

12 *Pœna appoſita in compromiſſo vel fideiuſſione iudiciali, quomodo exſequatur,*

## CAPVT XXXVI.

### *De ſtipulatione alteri per alterum facta, adiecta pœna.*

1 STIPVLATIO † alteri per alterum facta non valet: *text. eſt in l ſtipulatio iſta habere licere, §. alteri, ff. de verborum obligat.* Vbi limitat, præterquam ſi ſeruus domino vel filius patri ſtipuletur: quia ſtipulationes inuentæ ſunt ad hoc, vt vnuſquiſque ſibi acquirat, quod ſua intereſt: ſed quotieſcúque quis alij ſtipulatur, ſtipulanti nihil intereſt, igitur. Vnde conſuluit Conſultus *ibi? quod ſi quis velit alteri ſtipulari, adiiciat pœnam qua adiecta, ſi ſtipulatio non ſeruetur, committitur pœna etiam ei, cuius nihil intereſt*: Idem etiam probat text. *in §. alteri, Inſtit. de inutil. ſtipul. cum ſimilib. l. 38. tit. 11. part. 5. & in l. 7. eod. tit.* vbi aſſignãtur aliquæ limitationes ad hanc regulam: alias etiam limitationes ponit ad eam Anto. Gomez. *2. tom. cap. 11. nũm. 18. per tot.* & ante eum poſuit plures limitationes gloſſ. *in §. ſi quis alij, Inſtit. de inutil. ſtipul. verbo, nihil agit.* Et in prædictis locis excipiuntur iudex & notarius, qui poſſunt alteri ſtipulari: de quibus videndus eſt etiam Rol. à Valle *conſ. 19. per tot.* præcipue *nu. 16. & 28. lib. 1.*

Sed † an ſacerdos tanquam perſona publica poſſit alteri ſtipulari, dubium eſt. In quo tenenda eſt diſtinctio Bart. *in l. 1. §. 1. num. 7. ff. de iuſtit. & iur.* qui tenet, quod aut ſacerdos ſtipulatur in caſu ad cũ pertinente, vt ſi vſuras quis promittat reſtituere ſacerdoti nomine omnium quorum intereſt, & tunc valet ſtipulatio, *vt c. quanquam, de vſur. in 6.* aut ſtipulatur in caſu non pertinente ad eum & non valet, *per iura, quæ ibi allegat*: quam reſolutionem teſtatur communem additio Bart. *ibi litera I. ex teſtimonio Decij*, & innuit eſſe communem plures allegans Oroſc. *ibi num.* 14. vbi alia exempla ponit, ſcilicet cum ſtipulatur Eccleſiæ ſuæ & generaliter in reſtitutione male ablatorum poteſt ſtipulari. 2

Sed † & iure Canonico & Regio eſſe iam hoc ordinarium, vt poſſit quis alteri ſtipulari etiam abſenti, & quod ei acquiratur actio, diximus *in repet. l. vnic. C. quan. non pet. par. &c. n. 33. 34. & 35.* & ideo hic non repetam: tantum addo de iure Regio idem tenentem Anto. Gomez. *vbi ſupra, col. 3. d. nu. 18.* & de iure Canonico & Regio vltra *ibi* dicta videndus eſt etiam latiſſime Couar. *de pact. in. 62. part. §. 4. per tot.* præcipue *num. 2. 4. & 9.* vbi concludit, quod cum primum ille tertius abſens cui ſtipulatur, agnouerit ſtipulationem, & ratam habuerit, iam incipit conſentire, & ſic erit pactum validum de iure Canonico & Regio. Et ita eſt tenendum, quamuis Mencha. *de ſucceſſ. creat. §. 30. num. 54.* dicat ſuſpectum & contrarium teneat non bene meo iudicio. 3

Sed † eſt caſus in quo de iure communi regulariter valet ſtipulatio alteri per alterum facta, ſcilicet quoties promitens iurauit hanc ſuam promiſſionẽ, nam tunc iuramẽtum confirmat prædictam ſtipulationem de iure etiam communi alias nullam, & promittens tenetur adimplere: Ita tenet gloſ. *in cap. quoties cordis oculus, 1. quæſt. 7. verb. & per te, ad finem*, ibi, *maxime ſi interuenit ſacramentum*, quam opinionem tenet Bart. *in l. ſi quis pro eo, num. 12. ff. de fideiuſſ.* & tam gloſſ. quam Bart. loquuntur de iure Canonico. Quia cum pœnalis ſtipulatio hoc caſu valeat, *vt in iurib. in princ. huius cap. allegatis*, valebit etiam cum iuramento. Pro qua opinione facit etiam, quia vbi agimus de obſeruando iuramento, non attendimus, an interſit quicquam ipſi cui iuratum eſt, *vt in c. debitores de iureiur.* Et ita hæc opinio Bart. communis eſt, ſecund. Alciat. *in d. c. cum contingat, num. 109. & ſeq.* vbi bene declarat & ideo videndus eſt: eſt etiam communis, vt pluribus Dd. allegatis teſtatur Couar. *de pact. in 6. 2. part. §. 4. num. 11. fol. 94.* vbi ipſe eam ſequitur aduerſus nonnullos tenentes contrarium, & intelligit, quod ſequuta acceptatione abſentis cedenda ſit ei actio per ſtipulantem (de quo vltimo, ſc. de ceſſione an ſit neceſſaria, dicam late *infra, hac eadem parte, cap. 67.*) Hanc eandem etiam opinionem teſtatur communem, eam defendens à fundamentis tenentium contrarium 4

Mench.

Mench.*de ſucceſſ.creat.paragr.*30.*n.*37. vbi inquit, quod hæc ſtipulatio iurata valet de iure Canonico,vt conſtat ex gloſſ.& Bart. *vbi ſupr.*& dubitat, an etiam valeat de iure ciuili,quia Dd.communiter per eum relati ſimpliciter tenent valere prædictam ſtipulationem iuratam: & inquit ita intelligendos eſſe,licet ignoret,an ita ſenſerint: ſed ſi eorum ſenſus alius eſſet, non eſſet verus ſecundum ipſum. Ego exiſtimo etiam de iure ciuili validam eſſe huiuſmodi ſtipulationem iuratam alteri per alterum factam.

5 Quia † lex huic obligationi non aſſiſtit nec reſiſtit,vt tenet Bart. *in d. l. ſi quis pro eo,num.* 11. & eſt communis opinio & bene fundata per Conar.*vbi ſuprà,num.*3. *& ſeq.* Ergo bene confirmatur iuramento etiam de iure ciuili, arg. *l. non dubium, C. de legibus* à contrario ſenſu præcipuè,quia etiamſi lex reſiſteret, adhuc idem dicendum foret. Nam videbimus, quod lex reſiſtit alienationi rerum immobilium minorum abſque decreto & auctoritate præſidis, *vt per totum, C. & digeſtis de rebus eorum, &c.* Et tamen ſi huic alienationi & contractui facto abſque prædicta ſolemnitate ſuperadditum ſit iuramentum bene confirmatur etiam iure ciuili, *vt in authent. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vendit.* Igitur ita etiam dicendum eſt in noſtro caſu. Illud tamen veriſſimum eſſe ſcio, quod ſiue iure ciuili confirmetur hæc ſtipulatio iurata alteri per alterum facta, ſiue non,ſed tantum Canonico, illa ſeruanda eſt etiam in foro ciuili, quia in materia iuramenti, tanquam concernenti peccatum, ſtandum eſt iuri Canonico, *vt in cap. fin. de præſcript. cum ſimilibus, text. in dict. cap. cum contingat,& in d. cap. quamuis pactum, & in cap. licet mulieres,de iureiur. lib.* 6. Vltimo aduerto, quod gloſſ. *d. cap. quoties cordis oculus*, loquitur,quando verba obligationis diriguntur in præſentem ſtipulantem: exſequutiua vero in abſentem. Verum interueniente dicto iuramento,exiſtimo idem eſſe,etiamſi verba obligationis conferantur in abſentem cui ſtipulatur,quia tunc etiam promiſſio firmabitur iuramento,vel ſaltem ſeruandum erit ipſum iuramentum, cum Deus Opt. Max.in eo offeratur in teſtem,qui eſt ſumma religio.

6 Sed † pro complemento huius capitis reſtat hic agere de veritate gloſſ. *in l. ſi patronus, verbo,* Fabiana, *digeſt. ſi quid in fraud. patr.* quæ habet, quod vbi contractus nullus eſt & à lege reprobatus,pœnæ adiectio tanquam acceſſoria, nihil valet,iuxta *reg.iur.acceſſorium,de reg. iur. in* 6. *& in l. cum principalis,digeſt.eod.*Nam contra hanc gloſſ. videtur eſſe text. expreſſus *in d. paragr. alteri,cum ſimilibus* vbi contractus nullus eſt, & tamen valet pœnæ adiectio: quid dicendum? Breuiter gloſſ. illa eſt vera & tenenda, & eam ſequuntur Dd. variis in locis, & eſt communis, vt dixi *in mea repetit. l. nemo poteſt,num* 400. *digeſt. de legat.* 1. & vltra ibi dicta opinio illius gloſſ. dicit approbatam per omnes Iaſ. *in l. certi condictio, §. ſi nummos*, 6. *col. num.* 36. *digeſt. ſi cert. pet.* & eam ſequitur Roder. Suarez. *in l. quoniam in prioribus, ampliat.* 7. *C. de inoffic. teſtam.* & Anton. Gomez. *in l.* 17. *Tauri, num.* 15. *& in l.* 45. *num.* 30. Et hæc opinio eſt communis ſecundum Conar. *vbi ſuprà, num.* 4. eſt etiam bona gloſſ. *fin. in cap. ſignificantibus, de offic. deleg.* & Tiraq. *de conſtit. poſſeſſ.* 3. *part. limit.* †. *num.* 28. vbi cum Bald. *in l.* 1. *col.* 4. *n.*4. *verſ. quæro vtrum iuramentum, C. de inoffic. donat.* & cum aliis tenet, quod etiam iuramentum hoc caſu non valeat, & gloſſ. *d. l. ſi patronus*, plurimos allegans teſtatur communiter approbatam Mexia *in l. Regia Toleti de los terminos, in* 7. *fundam.* 2. *part. num.* 13. vbi *num.* 14. refert & ſequitur illud dictum Bald. de iuramento *ſuprà* relatum. Et pro hac opinione vltra text. optimum *in l. quod de bonis, paragr.* 1. *digeſt. ad legem Falcid. facit bona l.* 56. *in princip. tit.* 5. *part.* 5. Et hac communi opinione retenta,non obeſt ei text. *in d. §. alteri,cum ſimilib.* quia, vt *ſuprà* dictum eſt, *ibi* lex non reſiſtit nec aſſiſtit,ideo valet pœna. Gloſſ. vero *in d. l. ſi patronus,*& communis opinio cum ea loquitur & procedit,quotieſcunque lex reſiſtit actui, quia tunc nec actus, nec pœna contra legis præceptum valent: pro quo intellectu allego optimam l. Regiam, 38. *tit.* 11. *part.* 5. cuius verba ſunt hæc; *Poniendo pena algunos homes entre ſi, ſobre promiſſion que fizieſſen, maguer la promiſſion no ſea valedera, vale la pena, y ſera tenudo de la pechar el que la fizo, fueras ende ſi la promiſsiõ fue fecha ſobre coſa que fueſſe fecha contra ley, o contra buenas coſtumbres, &c.*

Secundo † modo reſpondeo *ad d. paragr. alteri*, ideo *ibi* annullata ſtipulatione valere pœnæ 7 adiectionem, quia principalis ſtipulatio defecit ab initio, ſolum ea ratione, quia non intereſt: At pœna ideo tunc valet, quia in ea non exigitur quod interſit: Ita probat expreſſe text. *in d. paragr. alteri.* Vnde deficiente alias hac ratione, & militante eadem ratione prohibitionis in principali,quæ in pœna, merito quod nec principale nec pœna teneat,iuxta gl. *ſuprà* d. communiter approbat. Et præterquam quod hic intellectus conſtat ex ipſomet tex. illum inuenio aſſignare Bart. *in l. ita ſtipulatus, la magna,num.* 12. *de verbor. obligat.* quem ſequitur *ibi* Ripa *num.* 36. & eſt communis intellectus *ad d. §. alteri*, ſecundum Marian. Socin. *ibi num.* 143. ſecundum quem ille text. mirabiliter limitatur, quando vltra defectum intereſſe incertitudo etiam verſaretur, vt ſtatim dicit Bart. *in d. num.* 12. per text. *ibi.*

Nec † obſtat ſupradictis ampliatio ad dictam 8 gloſſ. *l. ſi patronus, verbo, Fabiana*, quam *ſuprà* adduximus ex Bald. *in d. l.* 1. *num.* 4. *C. de inoffic. donat.* vt procederet etiam interueniente iuramento, quia illud recte procedit in caſu Bald. ſcilicet, quando iuramentum adiicitur in præiudicium legitimæ filij vel fraudem alterius tertii, *vt in caſu l. ſi vnquam, C. de reuocan. donat. & in aliis caſibus*, in quibus iuramentum in præiudicium tertij non valet, vt dixi *ſuprà, cap.* 9. *num.* 10. nec confirmat actum vbi fraus interuenit, iuxta gloſſ. communiter approbatam *in l.* 3. *C. plus vale. quod agitur*, &c. At nos hic in caſu ſcilicet *d. §. alteri*, non agimus de præiudicio vel fraude alterius tertii.

Vltimo † circa intellectum gloſſ. *d. l. ſi patronus, verbo*, Fabiana, communiter approbatę eſt addenda 9 optima cautela ad hoc, quod licet principale non teneat, pœna tamen valeat, etiamſi reſiſtat contractui, ſcil. quod contrahens promittat cum pœna non allegare nullitatem actus illius, quia tunc ſi alleget, bene incidit in pœnam, & præcipuè erit hæc promiſſio ſeruanda, vbi ei adiectum eſt iuramentum, vt bene probat & fundat alios allegans Alex. *conſil.* 32. *num.*4. *& ſeq. lib.* 2. Quod eſt intelligendum, quando ex tali pacto, quo promittitur nullitatem non allegari, oritur conſenſus, ſecus alias, vt quia ſimulatio vel fraus

intercedat, vt dixi *in repetit. l. nemo poteſt. n.*378. *ff. de legat.*1. Item eſt intelligendum, quando dictum iuramentum non vergit in præiudicium tertij, ſecus ſi vergat, vt modo dicebamus ex Bald. *in d.l.*1*.num.*4*. C. de inoffic. donat.*

10 Vltimo eſt † aduertendum, quod licet de iure communi eſſent opiniones ſuper illo articulo, an pœna adiecta dationi quantitatis, præſumatur adiecta in fraudem vſurarum, ita vt exigi non poſſit, quia gloſſ. *in l. Iulian. lib.*15*. §. ibidem Papinianus, verb. excedit*, ibi, *vnde dic aquius, ff. de action. empt.* tenet, quod ſemper præſumatur fraus ex quantitate pecuniæ, quæ excedit legitimum modum vſurarum, ſimilis gloſſ. *in leg. cum allegas, C. de vſur. & in l. ſed & ſi quis, §. fin. gloſſ. fin. ff. ſi quis cautio.* Quam opinionem tenet Abb. contra Innocent. *in cap. ſuam, de pœn.* qui teſtatur eſſe communem Imol. *in l. cum ſeruus, ff. de condit. & demonſt.* & idem *in c. dilecti, num.*14*. de arbitris*, & hanc teſtatur communem Ant. de Prato Veteri, *inter conſilia Alexandr. conſ.*49*. num.*19*. volum.* 4. & dicit communem Alexandr. *conſ.*50*. num.*4. & teſtatur eam eſſe communiorem plures allegans Gregor. Lopez *in l. fin. in gloſſ. vſura, tit.*11*. part.*5.

Rurſus gl. *in l. pœna verb. poteſt, ff. de vſur.* tenet, hoc iudicandum eſſe ex qualitate facti & perſonarum, quia pœna adiecta dationi quantitatis, non præſumitur adiecta in fraudem vſurarum, niſi quando ille, pœnam ſtipuletur, ſit ſolitus fœnerari. Similis gl *in d. §. alteri, ver. quantitatis, & gl. fin. in l. vtrum ff. de petitio. hæred. & gloſſ. in c. illo vos, de pignor.*

Et in hoc articulo refert duodecim opiniones Doctor. Rebuffus *in repet. l. vnica, in gloſſ. proferuntur, num.*9*. & ſequentib. C. de ſentent. quæ pro eo quod intereſt, &c.* vbi *num.*32. teſtatur eſſe magis communem opinionem Innocentij *in cap. ſacro. de ſent. excommunicat.* tenentis, quod pœna conuentionalis etiam vltra quadruplum poteſt exigi, *& numeris ſequentib.* pluribus modis ampliat & limitat eam, & *num.*40. agit, an in foro conſcientiæ poſſit in totum exigi: quod etiam prius egerat ibidem ſuper *dict. gloſſ. numer.*23. Et an inter mercatores, inter quos proceditur de bono & æquo, poſſit exigi pœna conuentionalis, vltra id quod intereſt, videndus eſt bene agens Benuenut. *in tract. de Mercatura*, 4. *part. principal. tit. de contract. mercat. num.*121*. & ſequent. fol.*141*. & ſequentib.* Licet enim hæc ita ſe habeant de iure communi, iure tamen Regio hodie expreſſe approbatur illa opinio, quæ habet, quod pœna adiecta donationi quantitatis in fauorem hominis ſoliti fœnerari, non poteſt exigi, ſi vero ſit adiecta in fauorem illius, qui non ſit ſolitus fœnerari, poſſit exigi. Ita diſponit. *l. fi. tit.*11*. part.*5*. in verſ. mai ſi la pena.* Et ibi Gregor. Lopez *in gl. vſura* notat illam l. dicens, *Habes hic expreſſum, quod pœna adiecta dationi quantitatis, non præſumitur facta in fraudem vſurarum, niſi qui pœnam ſtipulatus ſit, ſolitus fuerit fœnerari:* & inquit, quod approbat lex illa opinionem Innocent. *in cap. ſuam, de pœnis. & gloſſ. in d.l. ſi pœnam, ff. de vſur. cum ſimilib.* & tandem limitat illam legem aliquibus modis: cui etiam addere potes limitationes & declarationes Rebuffi *vbi ſupr.* quia ſunt neceſſariæ.

10 Inuenio † tamen Petrum Nuñez de Auendañ. *in ſuo Dictio. verb. pœna conuentionalis*, dicentem ex Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol.*135. quod de ſtylo curiarum non ſit condemnatio pœnæ conuentionalis, niſi quatenus intereſt, & non vltra: quæ opinio mihi placet, & nos citans ſequitur nouiſſime poſt huius operis tertiam editionem Doctor. Azeued. *in leg. quart. num.*57*. cum ſequent. tit.*21*. lib.*4*. nou. collect. Regiæ*, vbi alios etiam allegat.

Vidi iam ego in practica verſari quandam litem ſuper exſequutione cuiuſdam pœnæ conuentionalis adiectæ facto, ſcilicet, de non paſcendo quandam defenſam cum certo quodam genere pecorum, & quia contrauentum fuit, actum fuit ad pœnam conuentam, exſecutioque facta fuit, & exſequutatus oppoſuit ſe exſequutioni, allegauit & probauit nullum intereſſe, nec damnum cauſſatum fuiſſe locatori defenſæ ex conditionis illius violatione: & conſuetudine introductum eſſe, non exſequi ſimiles pœnas, quotieſcunque nihil intereſt. Idque vtrumque recte probatum fuit, vt ipſe vidi, quia eram aduocatus actoris, & cum vidiſſem probationes rei, dixi meo clientulo, ne proſequeretur cauſſam illam, quia ei iuſtitia non fauebat attentis probationibus rei, & illum dereliqui, & poſtea fuit prolata ſententia liberatoria in cauſſa illa, qua reus fuit liberatus abſolutuſque ab exſequutione, ea prius annullata & reuocata: & bene quidem meo iudicio, licet de rigore iuris adhuc eſſet condemnandus, præcipue in caſu illo, quia pœna fuit adiecta facto & non dationi quantitatis, quo indiſtincte omnes tenent pœnam exigi poſſe, & probatur hodie *in d. l. fin. partitæ in princip.* Sed cum nullum damnum neque intereſſe actoris ſequutum fuerit ex contrauentione, inſuper & conſuetudo probata fuerit, quod ſimiles pœnæ nunquam exſequantur neque exigantur, iniquum profecto eſſet, ſi iuberetur per iudices illas exſequi. Et ita videtur tenendum his duobus ſimul concurrentibus, ſcilicet, quod non ſequatur vllum damnum nec præiudicium, vel intereſſe parti ex conuentione non ſeruata: item & quod probetur conſuetudo non exigendi ſimiles pœnas, quia conſuetudo excuſat à pœna, *vt in c. cum venerabilis, de conſuetud. tradunt Doct. in l. de quibus ff. de legib.*

Sed habui etiam in practica dictam l. Regiam. Quidam officialis recepit adoleſcentem inſtruendum certo tempore in ſuo officio & alendum interim in ſua domo, certo quodam ſalario ipſi officiali præſtando, pro qua conuentione adimplenda vtraque pars ſe obligauit inſtrumento publico, in quo inter alias conditiones illa fuit adiecta, quod ſi officialis ille ante tempus diſcipulum domo expelleret, ſolueret puero tria millia dipondiorum nomine intereſſe & pœnæ conuentionalis. Succeſſit, quod diſcipulus fuit de domo ante tempus per officialem ſine cauſſa expulſus, itaque commiſſa fuit ſtipulatio pœnalis aduerſus officialem: adoleſcens petiit exſequutionem prædicti inſtrumenti pro illa pœna aduerſus magiſtrum, & produxit quandam proteſtationẽ per eum factam dicto magiſtro poſt expulſionem ſupradictam, vt eum reciperet in domum & aleret & inſtrueret iuxta formam conuentionis tandem in prima inſtantia fuit condẽnatus Magiſter, quia probauit diſcipulum fuiſſe expulſum per officialem, & ſolere exſequi ſimiles pœnas in caſu ſupradicto, & ſibi intereſſe verſari ex adimplemento illius conuentionis, & per conſequens damnum ex defectu adimplementi

ipſius:

ipſius: & ego in ſecunda inſtantia patrocinium præſtiti pro magiſtro condemnato, allegauique iuſtam cauſſam expulſionis, ſed quia non fuit probata, confirmata fuit ſententia primæ inſtantiæ.

Rurſus & tertio habui etiam alia vice legem illam in praxi. Nam quidam creditor exterus petiit exſequutionem in hac ciuitate Placentiæ contra quendam clericum coram iudice eccleſiaſtico virtute cuiuſdam obligationis publicæ & guarentigiæ pro certa quantitate pecuniæ in ipſo contractu contenta, in quo etiam continebatur, quod ſi reus obligatus tempore ſtatuto non ſolueret, teneretur etiam vltra ſortem principalem ſoluere nuntio, qui ad exigendum veniret, quatuor argenteos pro vnaquaque die occupationis in exactione debiti, prout ſæpiſſime ſolet apponi in obligationibus, aut altera maior vel minor quantitas ſalarij, creditor miſit famulum ſuum equitem ad exigendum à prædicto clerico, & ego fui creditoris aduocatus & petij exſequutionem, tam pro debito principali, quam pro ſalario occupationis quatuor argenteorum pro vnaquaque die, iuxta formam conuentionis. Reus oppoſuit ſe exſequutioni, & allegauit dictum ſalarium non eſſe ſoluendum, quia erat pœna adiecta quantitati, ac per conſequens præſumi vſurarium. Reſpondi, non eſſe pœnam, ſed intereſſe, & præterea, quod licet eſſet pœna, poterat licite exigi, quia creditor non erat ſolitus fœnerari, iuxta dictam legem Regiam, præcipue cum certum & notorium eſſet expenſas vnius hominis equitis, qui erat in hac ciuitate ad exigendum, prout conſtabat ex teſtimonio tabellionis, & ex proteſtatione facta debitori, antequam fieret, nec peteretur exſequutio, complere ſummam dictorum quatuor argenteorum, & plus ſingulis quoque diebus & informaui iudicem ſuper hoc articulo, eique allegaui & in ſcriptis dedi *dict. l. final. tit. 11. part. 5. vltra alia.* Et tandem protulit ſententiam in fauorem meæ partis, qua vltra ſortem principalem iuſſit ſolui, & fieri exſequutionem pro prædicto ſalario, vt petitum fuit iuxta formam contractus. Et pro parte debitoris fuit appellatum ab hac ſententia ad iudicem Metropolitanum, vbi cauſſa iterum ventilata fuit & confirmata prima ſententia, & data exſequutoria ipſius, quam ipſe vidi & tenui in manibus, & petita fuit exſequutio virtute ipſius, & debitor ſoluit.

Et idem factum fuit in alia ſimili cauſſa, quam poſtea habui in practica, nam fuit appoſitum ſalarium vnius ducati pro quolibet die eorum, quibus creditor occuparetur in exactione debiti obligationis publica, qui quidem creditor erat forenſis, & venit ad hanc ciuitatem ad exigendum debitum ſuum, petiitque exſequutionem virtute contractus publici obligationis, tam pro principali, quam pro ſalariis, & iudex moderauit ſalarium vnius ducati in ſex argenteos pro vnoquoque die occupationis in exactione debiti, quibus iudici viſum fuit egere creditorem pro expenſis ſuæ perſonæ & equi, quia erat homo diues & honoratus. Et idem dicendum eſſe exiſtimo in aliis ſimilibus obligationibus, ſcilicet reſpectu dicti ſalarij, quando eſt honeſtum, & non excedit intereſſe ſecundum qualitatem perſonæ, quæ venerit ad exigendum debitum, & ita audio alibi practicari & eſt practica iuridica, vt conſtat ex ſupradictis, & ex traditis per D. Azeu. *in terminis, in l. 1. tit. 21. lib. 4. nouæ collect. Reg. num. 30.*

Sed eſt † addendum optimum verbum in noſtra 11 materia de iuramento, quod licet pœnæ conuentionales non poſſint exigi vltra intereſſe, tamen ſi eſt appoſitum iuramentum, indiſtincte poſſunt peti vltra intereſſe: Ita refertur tenere Petrum Ancharan. *conſil. 146. incipienti apud antiquos & modernos,* mouetur per text. *in l. ſi quis maior, C. de tranſact.* vbi deierans tenetur ad pœnam & intereſſe. Et ſic iſta pœna imponitur à lege, & pœnæ legales ſunt exigibiles etiam vltra intereſſe, *cap. ſtatuimus, decima ſexta quæſt. 1.* ſequitur Marc. Anton. *in tract. de virtute & viribus iuramenti, num. 139. volum. 5. tractat. diuerſor. Doctor. fol. 25. ad finem,* vbi temperat hoc procedere, dum tamen talis pœna non excedat quadruplum veræ ſortis, ſecundum eundem Ancharan. & Roman. *in dict. l. ſtipulatio iſta habere licere, §. alteri.* Et quod *ſupra* dictum eſt de iuramento, procedit non tantum quando pœna adiecta eſt in fauorem hominis non ſoliti fœnerari, quo caſu exigi poteſt, *vt in dict. l. Regia probatur,* ſed etiamſi apponatur in fauorem ſoliti fœnerari, quia hoc caſu etiam exigi poterit, licet poſt ſolutionem poſſit à creditore repeti, iuxta text. *in cap. debitores, de iureiurand. cum ſimilibus,* niſi abſolutio à iuramento petatur ante lapſum terminum ſolutionis, quia tunc concedenda eſt prædicta abſolutio reſpectu pœnæ vſurariæ, & ea obtenta non tenebitur debitor, etiamſi iurauerit prædictam pœnam vſurariam ſoluere, argumento text. *in cap. 1.* & quæ *ibi* notant Doctor. *de iureiurand.* Et licet is, qui ex conuentione vel lege pœnam exigit & extorquet, nullum peccatum committat, quando lex eſt iuſta, vel pœna conuentionalis licitè in contractum deducitur, vt alios allegans teſtatur apud omnes probatiſſimam opinionem Couarruuias *in 4. de ſponſalibus ſecunda parte, capit. 6. paragr. 8. numer. 11.* non tamen tenetur quis in foro conſcientiæ pœnam etiam conuentionalem ſoluere, niſi ab alio petatur, ſecundum eundem Couarruu. *vbi ſuprà,* plures allegantem, qui ſic dicit eſſe intelligendum Ancharan. *in regul. poſſeſſor. de regul. iur. in ſexto,* dicentem, ſimpliciter pœnam conuentionalem in foro conſcientiæ deberi. Nam debet intelligi, ſcilicet ſi petatur: Et ita ampliatur gloſſ. communiter approbata *in capit. fraternitatis, 12. quæſtion. ſecund.*

De pœna autem † appoſita in compromiſſo, 12 vel in fideiuſſione iudiciali de aliquo præſentando intra certum terminum ſub certa pœna applicata fiſco, quod exſequatur, ſi promittens in eam incurrat, ſi pœna fideiuſſoris iudicialis ſupradicta petatur intra annum, poſtquam in eam incurrit, eſt *l. 11. tit. 16. lib. 5. & l. 3. tit. 26. lib. 8. nouæ recopilatio. Regiæ.*

## SVMMARIVM.

1 *Iurans ſoluere pecuniam ſibi mutuatam poteſt opponere intra biennium exceptionem non numeratæ pecuniæ, quod etiam procedit in dotis cauſſa.*

2 *Iuramentum regulatur ſecundum naturam contractus, ſuper quo interponitur & ipſam ſortitur.*

3 *Iuramentum aſſumit naturam actus primordialem, non vero accidentalem, & ſecundum*

*conditiones & qualitates actus debet intelligi, & quæ dicantur naturalia & accidentalia cuiuſcunque actus.*

4 *Reſoluitur grandis difficultas aduerſus l. fin. C. de non num. pecun. oblata.*

5 *In caſu d. l. ſin deficit conſenſus, ideo iuramentum ibi non confirmat actum.*

6 *Dicta l. ſin. procedit etiam attento iure Canonico.*

7 *Abſolutio ſiue relaxatio iuramenti non eſt neceſſaria in caſu d. l. fin. C. de non num. pecun.*

8 *Iuramentum appoſitum ſuper receptione pecuniæ mutuo receptæ tollit exceptionem non num. pec.*

9 *Olim & hodie an poſſet vel poſſit renuntiari exceptioni non numeratæ pecun.*

10 *Renuntiari poteſt cum iuramento exceptioni non numeratæ pecuniæ.*

11 *Iuramentum de non expellendo conductorem à locatione durante tempore locationis, intelligitur niſi in ſolutione ceſſauerit eo tempore, quo ſi deficiente iuramento ceſſaſſet, poſſet expelli durante dicto tempore.*

12 *Dolus dans cauſſam contractui bonæ fidei reddit illum ipſo iure nullum, etiamſi contractus ſit iuratus.*

13 *Committens ſe arbitrio alterius, etiam cum iuramento intelligitur, ſi æque arbitratus fuerit.*

14 *Arbiter licèt poſſit lædere partem, non tamen id poteſt immodice.*

15 *Offendens committens ſe arbitrio & iudicio offenſi, ſi lædatur, reducitur iudicium offenſi ad arbitrium boni viri.*

16 *Promittens ſtare dicto vel iuramento alterius de expenſis vel intereſſe, ſi lædatur ex dicto vel iuramento illius, poteſt petere reductionem eius ad arbitrium boni viri.*

17 *Iuramentum adiectum renuntiationi reductionis ad arbitrium boni viri habet tacitam conditionem, ſi æquum arbitratus fuerit: quod procedit etiamſi adiecta ſit pœna & dictum in compromiſſo, ſiue æque ſiue inique, &c. & quod poſſit de iure vnius partis dare alteri, num. 18.*

19 *Poteſtas tam late nunquam dari poteſt arbitratoribus, etiam cum pleniſſima renuntiatione, quin interueniente maxima læſione poſſit peti reductio ad arbitrium boni viri, quo caſu ſufficit probare præd. læſionem ex actis, vel quod arbitrator fuit in lata culpa, num. 20.*

21 *Renuntiare reductioni ad arbitrium boni viri, an valeat & an poſſit renuntiari enormior & enormiſſima læſio?*

22 *Magna quantitas in propoſito quæ dicatur, ad hoc, vt poſſit peti reductio ad arbitrium boni viri.*

23 *Cautela tradita à Doctor. ad hoc, quod non poſſit peti reductio ad arbitrium boni viri, an ſint veræ.*

24 *L. 3. tit. 26. lib. 8. nouæ recop. Regiæ intellectus.*

25 *Iurans ſtare ſententiæ alicuius poteſt appellare ab ea, ſi in ipſa grauatur.*

26 *Pactum iuratum de non agendo de nullitate, non tollit quin poſſit agi de nullitate ſententiæ arbitri excedentis formam compromiſſi.*

27 *Approbato arbitramento, an poſſit agi remedio, l. ſecund. C. de reſcind. venditione aduerſus id.*

28 *Promiſſio facta hoc modo, Promitto ſoluere quicquid Titium conſtiterit debere, an obliget, etiamſi in vita Titij liquidatio non fiat, ſi poſtea fieri poteſt.*

## CAPVT XXVII.

### *De iurante ſoluere pecuniam mutuam.*

IVrans † ſoluere pecuniam ſibi mutuam, poterit opponere intra biennium exceptionem non numeratæ pecuniæ, quia iuramentum hoc caſu habet tacitam conditionem, ſi numeretur pecunia. Ita probat text. *in l. fin. C. de non numerat. pecun.* cuius verba ſunt hæc. *Indubitati iuris eſt, non numeratæ pecuniæ exceptionem locum habere, & in talibus nominibus vel fœneratitiis, vel aliis cautionibus, quæ etiam ſacramenti habent mentionem. Quæ enim differentia eſt in huiuſmodi exceptione, ſiue iuſiurandum poſitum eſt, ſiue non, tam in fœneratitiis quam in aliis inſtrumentis, quæ talem exceptionem recipiunt?* Quæ lex licet non aperiat, ſuper quo interpoſitum fuit iuramentum in caſu ipſius, intelligi tamen debet, ſecundum gloſſ. ibi, quod fuit appoſitum ſuper reddenda pecunia, quam debitor confitetur ſe mutuo recepiſſe, & ita tenent ibi communiter Doctores, & eſt communis opinio, vt plures allegans dicit Menchac. *de ſucceſſion. creatio. paragr. 9. numer.* 19. Et probatur hæc communis opinio *in leg.* 27. *in verſ. otro ſi dezimos, titul.* 11. *part.* 3. quæ ita ſe habet, *Otro ſi deZimos, que demandando alguno empreſtido a otro, ſi iurare ante que lo reciba, que lo pagara, a ſiuZia, que ſe lo dara aquel a quien el lo demanda, ſino gelo diere, no es tenudo de lo cumblir. Cabien deuemos entender, que tal fue ſu intencion del que iuro que lo pagaria a aquel plaZo, ſi gelo dieſſen.* De quo etiam *infrà* dicetur *hoc cap.* Et procedit etiam hoc in dotis cauſſa, ſecundum Anton. Gomez, *in l.* 53. *Taur. num.* 52. 1

Cuius † deciſionis ratio eſt, quia cum in ipſo contractu ſimplici confeſſionis numeratæ pecuniæ & obligationis ad reddendum factæ abſque iuramento intelligatur conditio illa, ſi pecunia numerata ſit, quia debitor id confitetur, & ſe obligat ſpe futuræ numerationis, vt *in d. l. Regia* expreſſe probatur, & ita *infrà* biennium competit exceptio non numeratæ pecuniæ, qua appoſita transfertur onus probandi numeratam fuiſſe pecuniam in creditorem, *vt in princip. Inſtit. de liter. obla. & in toto titul. C. de non numer. pecun. & in l.* 9. *tit.* 1. *par.* 5. Eadem conditio intelligi merito debet in ipſo iuramento ſuper illo contractu mutui interpoſito, quia iuramentum regulatur ſecundum naturam contractus, ſuper quo interponitur & ipſam ſortitur, *vt in dict. leg. fin.* quæ communiter per Doct. ibi & alibi ſæpiſſimè ad hoc notatur & quotidie allegatur, & allegant plurimi relati per Tiraqu. *de conſtitut. poſſeſſo.* 3. *parte, limitatione* 7. *numer.* 35. *& in præfatione l. ſi vnquam, numer.* 165. *Cod. de reuocand. donat.* & per Mexiam *in l. Regia Toleti, in ſeptimo fundamento ſecundæ partis, num.* 21. *vbi num.* 35. ex hoc infert cum Innocent. & aliis, quod iuramentum ſimpliciter præſtitum in materia de ſui natura alternatiua, debet etiam intelligi alternatiue, vt principale, ſuper quo interponitur, & ibi aliud ſatis ſingulare infert. Ad idem etiam allegatur textus *in capit. quemadmodum. de iureiurand.* vbi qui iurat aliquam in vxorem ſe ducturum, non tenetur eam vxorem ducere, ſi poſt hãc promiſſionẽ ipſa fuerit fornicata, quia proprium 2

eſt

eſt promiſſioni ſponſalitię,quod ſponſa non fornicetur:igitur iuramentum non mutat hanc propriam huius actus naturam. Idem etiam probat text. *in l.vltim. ff. de liber. cauſ.& in l.fin. Cod. qui ſatiſdar. cogan.* Teſtatur communem plures allegans Anton.Gabriel. *libr.2. commun. opinion. concluſ.*10.*de iureiurand.pag.*121.*& ſequ.* vbi quinque limitationes congerit.

3 Ex quibus † iuribus hæc eſt communis & recepta ſententia Doctorum, quod iuramentum aſſumit naturam actus primordialem, non vero accidentalem, quia accidentalis plerunque mutatur propter vim & virtutem iuramenti, vt tradit plures referens Roland. à Valle *conſil. 6. num.* 37.*lib* 1.& Couarr.*de pact. in* 6.1.*part.paragr.* 4.*in princip. numer.* 1. vbi etiam dicit,quod iuramentum eſt intelligendum ſecundum naturam, conditiones & qualitates, quas actus cui acceſſit ab exordio & proprietate eiuſdem, per l. Canonicam & Ciuilem conſequitur, & Mexia *vbi ſuprà,numer.* 21. *&* 22. Et quod,ſecundum Bald. *in l.* 1.*col.* 1. *C. commodat.* ea dicuntur naturalia cuiuſcunque actus, quæ procedunt virtute quadam ab initio à propria rei ſpecie, accidentalia vero, ea quæ veniunt accidentaliter, quod tribus rationibus contingit,ratione ſcilic. moræ, culpæ vel conuentionis. Pro quo eſt bonus text. *in leg. pacta conuenta,ff.de contrahend empt. & in leg. item veniunt,§.cum prædiximus,*& *ibi* gloſſ.*ff.de petit. hæred* ſecundum quod eſt cognoſcendum, quando iuramentum actui additum ſortitur vel non ſortitur ipſius actus naturam. Et plures caſus, in quibus in iuramento intelligitur excepta aliqua conditio vel qualitas,ſecundum ipſum contractum,cui adiicitur,refert in præſenti Bald. qui eſt videndus quoties opus fuerit: & latius Marcus Anton.Bonerius *in tractatu de virtut.& viribus iurament. effectu,* 72. *numer.* 124. & ſequentibus, *volumin.* 5. *tractat. diuerſ.* Doctor.*folio* 25. Et quod iuramentum ſortiatur contractus naturam principalem & naturalem, & non accidentalem, quæ prouenit contractui ex mora, *vt in dict. paragr. cum prædiximus,* tenet etiam D. Hieronymus Zaneti *in tractatu de differentiis vtriuſque iur. differentia* 67. *num.* 125. *volum.* 1. *tractat. fol.* 179. & Aymon. Crauet. *conſil.* 102. *numer.*7.vbi etiam tenet,quod qualitas quæ requiritur ad validandum, non intelligitur repetita in iuramento,quia per ſolum iuramentum validatur actus, vt ibi exemplificat. Imo quod magis eſt, iurans aliquam capere in vxorem, alio non expreſſo, intelligitur mediante dote congrua, vt cum Iaſ. Lanzeloto & Palat. Rub. concludit Sylua nupt. *in prima concl. num.* 46. *volum.* 6.*tract.fol.*18.addit Palatius Rub. *in repetition. cap. per veſtras,*3.*notab.* §.2.*n* 4.hoc maximè procedere,ſi pater mandaret filiam nuptui tradi vel conſentiret.

4 Sed contra † text. *in dict. l. fin. cum ſimilibus,C. de non numer. pecun.* & aduerſus ſupradict. veram & receptam ſententiam, quæ habet quod iuramentum ſortiatur naturam primordialem actus, cui adiicitur, adſunt quam plura iura & Doctorum receptiſſimæ aliæ ſententiæ, quæ hic allegare ſuperfluum eſſet, præcipuè cum in hoc tractatu *ſuprà* multa adducta ſint,& alia adducentur in ſequentibus capitulis, quibus probatur, iuramentum regulariter alterare naturam contractus,& actus ſuper quo interponitur. Itaque ſi contractus vel actus eſt alias nullus, vel à lege prohibitus vel reuocabilis de ſui natura, per appoſitionem iuramenti efficitur validus,licitus, & irreuocabilis,adeo vt nullo modo contrauenire queat, & ſit omnino ſeruandum iuramentum regulariter, quia ipſum tribuit vires & robur actui inualido. Igitur ita & eodem modo in propoſito videtur dicendum, quod iuramentum nullo modo ſequatur naturam obligationis literarum, nec in illo tacita conditio ſubintelligatur, quæ in fœneratitiis cautionibus ineſt, ſcilicet ſi pecunia numeretur, cum iuramentum ſit omnino ſeruandum, cum poſſit in propoſito abſque interitu ſalutis æternæ, & ſine diſpendio tertij ſeruari: argumento text. *in dict. capit. quamuis pactum, cum ſimilibus de pact. in 6.* præcipuè, quia ratione periurij euitandi promittens ſoluere vſuras cum iuramento, quas quidem ſoluere alias non tenebatur, licet promiſiſſet, quia non recepit eas, ſed tantum ſortem principalem tenetur eis ſoluere, & ſic adimplere iuramentum, & eo per ſolutionem impleto, ſtatim poteſt eas repetere, vt ſunt iura expreſſa *in cap.* 1.*& in cap. debitores, de iureiurand.* Igitur ita in propoſito videtur dicendum, quod iurans ſoluere pecuniam,quam mutuo confitetur recepiſſe,licet eam non receperit, non poſſit excipere de non numerata pecunia,quia videtur id allegando periculum periurij incurrere, ſed quod teneatur ſoluere ſicut iurauit, & adimpleto iuramento per ſolutionem poſſit ſtatim pecunias ſolutas repetere,quia ſibi non fuerunt numeratæ & ſpe futuræ numerationis confeſſus fuit ſe recepiſſe & iurauit reddere;quid dicendum? Certe ingens eſt hæc difficultas:& inuenio,quod Iaſ.*in lege,ſi pecuniam,numer.* 25. *digeſtis de condict.cauſ.dat.cauſ.non ſecut.*& idem Iaſ.*in l. ſi conuenerit,colum.* 2. *digeſtis de iuriſdiction.omn.iudi.* ſentiens has difficultates, tenet eſſe caſum ſpecialem *in dict. l. fin. Cod. de non numer. pecun.* vbi iuramentum ſortitur naturam actus ſuper quo interponitur, & regulam eſſe in contrarium, ſcilicet quod iuramentum non debeat reſtringi ſecundum naturam actus ſuper quo interponitur, ſed quod ſemper addit actui & ei robur vireſque præſtet pluribus modis, quos ibi ipſe adducit: cuius opinionem ſequuntur alij quos refert Roland.à Valle *conſil.* 8. *num.* 38. & iterum *conſil.* 77. *numer.* 21. *libr.* 1. *& conſil.* 70. *numer.* 26. & ſequent. *libr.* 2. Imo in propriis terminis *d.l fin. C.de non numer.pecun.* inuenio Menchac.*de ſucceſſion.creation.*§.29.*num.6.ver.* quid tenendum,dicentem,quod *d. l. fin.*procedit de iure ciuili, quo iure per interuentum iuramenti actus vetitus non ſoluatur,*vt in l.non dubium,C.de legib. & in l.ſi quis inquilinos,§.fin.digeſtis de legat.*1. Sed de iure Canonico inquit, quod cum periurium ſummopere vel etiam periculum periurij vitandum eſt, vt in iuribus *ſuprà* allegatis,ſi iuraui me ſoluturum pecuniam mutuam, non potero opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, argumento *l.cum pater,§.filius maurem,ff.de legat.*2. vbi iuramentum facit actum valere meliori modo quo poteſt: imo amplius ſentit Menchac. *vbi ſuprà,*quod nec etiam poſt ſolutionem poſſim opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, & reſpondet *ad d. cap. debitores*, quod ibi iuraui me ſoluere vſuras, quæ indubitanter ſunt indebitæ, hic autem iuraui me ſoluturum pecuniam mutuam, quam certum non eſt numeratam non fuiſſe.

His tamen omnibus † non obſtantibus tenenda eſt ſupradict. communis & recepta ſententia 5

probata *in dict. l. fin. C. de non numerat. pecun.* & in iuribus ſimilibus *ſupra* allegatis, ſcilicet, quod iuramentum ſortiatur naturam actus primordialem & non accidentalem, & quod hoc ſit regulare in omnibus caſibus & non ſpeciale *in dict. l. fin.* Cui receptiſſimæ & veræ ſententiæ non obſtant *ſuprà* dict. omnia, neque quæ infra dicentur, & allegata per Iaſ. *vbi ſupra* & ſequaces, in quibus iuramentum alterat naturam contractus ſiue actus, ſuper quo interponitur, & ei addit robur & virtutem, quia his reſpondendum eſt. Primo, quod procedunt & loquuntur in iis, quæ non ſunt de natura primordiali actus, ſed accidentali tantum, quo caſu ſecundum ſupradictam communem diſtinctionem & reſolutionem iuramentum bene præſtat robur, & firmitatem actui alias inualido vel reuocabili, vt poteſt videri in exẽplis aſſignatis per Doctores, habẽdo ſemper præ oculis diſtinctionem Bald. *ſupr.* poſitam, ad ſciendum, quæ dicantur naturalia & accidentalia cuiuſcunque actus. Et ita eſt intelligenda opinio Iaſon. *vbi ſupra*, & ſequacium, ſecundum hanc diſtinctionem communem, dum exiſtimat regulariter iuramentum non ſortiri naturam actus, ſed eam alterare, nam intelligi debet reſpectu naturæ accidẽtalis actus, non vero primordialis: ita huic difficultati reſpondit Rolandus à Valle *dict. conſil. 6. num. 37.* & Couatr. *vbi ſupra.*

Secundo & veriſſime reſpondeo ſupra dictæ difficultati, quod in caſu *d. l. fin. C. de non numerat. pecun.* in actu ipſo confeſſionis numeratæ pecuniæ defecit conſenſus, quia ita demum ibi debitor confeſſus eſt ſe recepiſſe, & obligatur ad ſoluendum ſi ſibi numeretur, quia id facit ſpe futuræ numerationis, quia licet adfuit initio aliquis conſenſus, fuit tamen conditionalis ſi ſequeretur numeratio, qua conditione deficiente, deficit etiam conſenſus. Vnde iuramentum de ſoluendo illam pecuniam, quam confitetur ſe recepiſſe, præſtatur habito reſpectu ad ſequuturum, ſcilicet pecuniæ numerationem ac per conſequens iuramentum recipit eandem conditionem, imo ſub ea præſtitum intelligitur: & ita non magis obligatur iurans ſoluere pecuniam mutuam, ac ſi non iuraſſet ad hunc ſcil. effectum, vt poſſit intra biennium opponere exceptionẽ non numeratæ pecuniæ, ſicut ſi iuramentum interpoſitum fuiſſet ſub expreſſa conditione, ſi ſibi numeretur pecunia: quo caſu dubium non eſſet quin optimè poſſet opponere iurans exceptionem hanc, quia defecit cõſenſus ſe aliter obligandi & ſoluendi, quam ſi ſibi prius ſoluta (hoc eſt) numerata fuerit pecunia. Ita & eodem modo idem dicendum eſt, ſi prædicta conditio non exprimatur, quandoquidem ab initio ex ipſa primordiali natura actus & contractus ſubintelligitur, & eius mentis videtur fuiſſe confitens, & obligans ſe cum iuramento ad mutuum reddendum, nempe ſi ſibi numeretur pecunia & non alias, vt iure communi eſt notum, & præterea iure Regio probatur *in l. 27. tit. 11. part. 3. in dict. verſ. Otro ſi deZimos*, ibi, *Cabien deuemos entender, que tal fue ſu intencion del que iuro que lo pagaria a aquel plaZo, ſi gelo dieſſen.* Et ita non facit vllo modo contra iuramentum, ſi opponat prædictam exceptionem, cum altera pars ſecum non adimpleuerit, nec fidem ſeruauerit: quo caſu tantum (hoc eſt) fidei ſeruatæ per realem numerationem iurans voluit ſe iuramento obligare. Pro quo argumento ſunt optimi textus *in cap. veniens, & in capit. peruenit in ſecundo de iureiur. & in cap. Quintauallis, eodem titul. & in cap. cum iuramento, de homicid.* vbi probatur, quod iuramentum nullam interpretationem patitur, præter conſenſum iurantis: At vero in iuribus *ſupr.* allegatis in ſupradicta difficultate mota contra dict. *l. fi.* & communem reſolutionem *ſuprà* dictam iurans conſenſit pure, & ideo iuramentum firmat actum, & ei addit vires, vt conſtat ex eiſdem iuribus. Et hic eſt verus intellectus dictæ *l. fi. C. de non num. pec.* quem ibi Doct. omnes ſentiunt, & tenet Bar. licet ſic non declaret, *in l. ſi quis pro eo, in octauo membro, num. 15. ff. de fideiuſſ.* & Iaſ. *in l. ſi mihi, & tibi, §. in legatis, prima lectura num. 18. ff. de legat. 1. & dict. l. ſi pecuniam, num. 25.* tenet etiam Rip. *in cap. 2. num. 52.* tenet etiam Rip. *in eod. c. 2. num. 57. de iudiciis*, & Marc. Anton. Baue. vbi dicit ſecus eſſe, vbi adeſt conſenſus, quia tunc iuramentum addit robur & confirmat: eundem etiam intellectum ſequitur plures allegans Roland. à Val. *dict. conſi. 6. nu. 38. & in d. conſil. 8. num. 42. & dict. conſil. 77. num. 23. l. 1. & in dict. con. 70. num. 31. lib. 2. conſiliorum*, & bene Couar. hos non referens *in rub. de teſtament. in 2. part. num. 11. in verſi. illud vero*, vbi inquit, quod iuramentum nunquam interpretandum eſt præter iurantis intentionem, & quod intra conſenſus limites iuramentum obligationi addit religionis vinculum (ſequitur plures referens Antonius Gabriel *vbi ſupra numero ſecundo.*) Et hæc eſt communis opinio & intellectus ad *d. l. fin.* vt colligitur ex omnibus ſupradictis, & præcipue ex Menchac. *dict. §. 29. n. 6.* & eſt profecto veriſſima reſolutio & tenenda, tam in iudicando & conſulendo, quam in puncto iuris: quem intellectum etiam tenet alios allegans Aymon. Crauett. *d. conſ. 102. n. 7.*

Ex quibus omnibus inferuntur plures veriſſimæ reſolutiones. Primo, non bene dixiſſe Mench. & omnino ab eo eſſe cauendum, *vbi ſuprà*, dum exiſtimauit, de iure Canonico non procedere, *d. l. fin. Cod. de non num. pecun.* ſed tantum de iure Ciuili, quia veriſſime eſt dicendum, procedere etiam *d. l. fin.* attento iure Canonico. Ius enim Canonicum, cum ſit iuſtiſſimum & æquum, obligat tantum conſentientem, non vero eum, qui non conſentit, ſicut eſt ille, qui iurauit ſoluere pecunias mutuas, quas confitetur recepiſſe in caſu *d. l. fin.* Nam ita demum confitetur & iurat, ſi ſibi numerentur, & non alias: vnde pecuniis ſibi non numeratis, non remanet obligatus, nec iuramentum habet locum, niſi ſecundum intentionem iurantis, vt iuris Canonici pluribus iuribus *ſuprà* probatum fuit. Itaque nullo modo poteſt dici periurus neque periculum periurij incurrere, qui in tali caſu opponit exceptionem non numeratæ pecuniæ, cum eius conſenſus & iuramentum non antea incipiant vires habere, eumque arctare & obligare, quam ſibi numerata ſit pecunia, quam confitetur recepiſſe, & iurauit ſoluere ſpe futuræ numerationis. Et ita meritiſſime Bald. Nouell. *in tract. de dote in 10. part. num. 6.* dixit diſpoſitionem *d. leg. fi.* habere etiam locum, & obtinere de iure Canonico, & ſic contrarium expreſſe eius, quod tenet Mench. & pro expedito, & ſine dubio id tradit Bald. Nouel. *vbi ſuprà*, nihil allegans, ſed veriſſimum eſt ex omnibus ſupradict. quæ oportuit conſideraſſe Mench. vt opinionem falſiſſimam, quam in hoc tenet, reſpueret imo eam non intendere, quia abſurdum eſt viro graui id tentaſſe. 6

Secun

7 Secundo † ex ſupradictis infertur,non eſſe ne-
ceſſarium in caſu *d.l fin.* petere relaxationem nec
abſolutionem iuramenti , cum iurans hoc caſu
non contraueniat iuramento, opponendo præ-
dict.exceptionem,& ſic non incidit in periurium,
quia tunc eſt neceſſaria relaxatio & abſolutio iu-
ramenti , quando ea non impetrata iurans con-
trauenit iuramento, & efficeretur periurus, *vt in
cap.1. & in cap. debitores* , & *ibi* Doctor. *de iureiu-
rand.* & *alibi* etiam ſæpiſſime : ſed in propoſito
iurans opponere huiuſmodi exceptionem , non
venit contra iuramentum nec efficitur periurus,
vt *ſuprà* bene probatum eſt. Igitur antequam op-
ponat hanc exceptionem, non eſt neceſſarium
petere, nec obtinere præd. relaxationem & ab-
ſolutionem iuramenti : Ita in ſpecie tenet Bald.
*in d.l. fin. num.*1. & alios allegans Couarr. *in 4. de
ſponſal. 2.part.cap.3.§.5.num.3.*& eſt ſine dubio,li-
cet Petr. Rebuff. *in tract. de chirograp. & ſchedul.
recognit. art.2. num. 24. 1. tom. comment. ad conſtit.
Gallic.* teneat contrarium, dicens, quod ita praxis
ſeruat, & quod eſt tutius.

8 Tertio & præcipue † ex ſupradictis infertur
ad intellectum huius legis final. quod in caſu ip-
ſius iuramentum fuit appoſitum ſuper mutuo
reddendo ſoluendoque , vt *ſuprà* dictum eſt, non
vero ſuper receptione pecuniæ mutuatæ , quia ſi
ſuper ipſa receptione poneretur iuramentum,
confitens debitor cum iuramento ſe recepiſſe pe-
cuniam mutuam , vel omnia contenta in inſtru-
mento eſſe vera,& in nullo contra facere vel ve-
nire,non quidem procederet *d. l. fin.* nec eius diſ-
poſitio,& minime poſſet opponi exceptio nō nu-
meratæ pecuniæ,quia cum debitor confeſſus fue-
rit cum iuramento pecuniā recepiſſe, ſi opponat
exceptionem non numeratę pecuniæ,contradicit
directo iuramento,quo firmauit numeratam fuiſ-
ſe,nec hoc caſu deficit conſenſus iurantis,cum il-
lud confiteatur cum iuramento, & ideo confeſſio
iurata non recipit conditionem ſi pecunia nume-
retur , nec eam ſortitur. Quamobrem iuramen-
tum confirmat ipſam confeſſionem , eique vires
præſtat,vt aduerſus eam non opponatur exceptio
non numeratæ pecuniæ : & ita optimo iure diſ-
ferentia conſtituitur inter hæc duo , quod maxi-
me conducit ad intellectum *d.l. fin.* Et ita inue-
nio , quod intelligit materiam hanc Bald. *in d.l.
fin. nu.* 6. Paulus de Caſtr.*num.*4.Saly.2. vbi eius
additio alios allegat : tenet etiam alios allegans
Stephan. Aufrerius *deciſ. Capellæ Tholoſan.* 374.
*gloſſ.* 3. *incipit , Idem voluit :* & eſt communis hic
intellectus, ſecundū Emanuel.Coſtam,*in leg.ſi ex
cautione,in noua fallent.C. de non numerata pecunia :*
ſequitur etiam cum Ioanne de Imol. quem refert
Bald. Nouell. *vbi ſupra* , & cum Marc. Anton.Ba-
uer. Marian.Socin.Iun. *conſil.*50.*numer.*7.*libr.*1.&
Petr.Rebuff. *vbi ſupra num.*25.licet *num.* 24.ſecus
eſſe exiſtimat in confeſſione de recepto iurata :
niſi adiectum ſit vere numeratam eſſe pecu-
niam. Sed idem tenendum eſt in vtroque caſu,
vt ſcilicet non habeat tunc locum exceptio non
numeratæ pecuniæ , ſecundum ſupra dictos, &
hæc eſt communis opinio ſecundum Menchac.
*vbi ſupra , d.* §.9.*numer.*19.vbi allegat plures Do-
ctor.tenentes contrarium , imo quod hoc caſu
etiam poſſit opponi exceptio non numeratæ pe-
cuniæ.Sed communis opinio ſupradict.eſt verior
& tenenda per ſupr. dicta,& ita d.l.Regia.27.*ver-
ſic.Otro ſi de Zimos,tit.*11.*parti.*5.cum myſterio lo-
quitur in eo caſu tantum, quo iuramentum ad-
licitur ſuper obligatione de ſoluendo mutuum,
vt tunc poſſit opponi exceptio non numeratæ
pecuniæ ex ratione iam ſupra relata : quaſi innuat
ſecus eſſe dicendum, quotieſcunque iuramentum
apponitur ſuper ipſa confeſſione de recepto ,
quod eſt notandum. Vnde infertur vera ratio *ad
d.cap.debitores, de iureiurand.* quod ideo ibi iurans
ſoluere vſuras , tenetur id adimplere , quia vere
promiſit cum iuramento eas ſoluere , abſque ali-
qua ſpe numerationis, ſic iuramentum adiectum
fuit actui duro , & deliberato ſoluendo eas vltra
ſortem, in quo nulla conditio in eſt. Et quamuis
Rebuffus *vbi ſupra , d.nu.*25.intelligat ſupra icta
in creditore iurante omnia in inſtrumento con-
tenta eſſe vera deferente debitore,idem tamen eſt
in debitore iurante id , ſecundum ſupra dictos
Doctores.

Quarto † ex ſupradictis infertur , quod licet 9
olim de iure communi maxime concertatum fue-
rit inter Doct. *an poſſit renuntiari exceptioni non
numeratæ pecuniæ in continenti,vel poſt ex interuallo,*
vt tradunt reſoluendo communia Couarr. *lib.*2.
*variar.reſolut. cap.*4. *num.*3. & Anton. Gomez. *in
leg.*53.*Taur.num.*52.& Gregor. Lopez *in d.l.Regia
in verb.carta,* & Mench. *de ſucceſſ.creat. dict.*§.29.
*num.*6.*& in d.*§.9.*n.*22.*& n.*25. vbi allegant l.Re-
giam 9.*tit.*1.*part.*5.quæ tollit omne dubium,quod
erat de iure communi,quia expreſſe lex illa Regia
diſponit,vt poſſit renuntiari exceptioni non nu-
meratæ pecuniæ, etiam in continenti in ipſomet
inſtrumento : & ita ſeruatur & practicarur quo-
tidie,quam l. vltra Gloſſam nouam *ibi* Gregorij,
circa alia declarat idem Menchac.*d.*§.9.*d.num.*22.
*& ſeqq.*

Tamen ſi † renuntiationi non numeratæ pe- 10
cuniæ adiiciatur iuramentum,minime poterit op-
poni exceptio ſupradicta,cum renuntians hoc ca-
ſu habuerit conſenſum , quandoquidem renun-
tiet prædictæ exceptioni, cogitans ſibi eam com-
petituram,& volens teneri ad ſolutionem,etiam-
ſi ſibi non numeretur pecunia : quod optime ip-
ſe facere poteſt , cum poſſit renuntiare iuri pro
ſe introducto , ex regula iuris vulgari : quæ re-
nuntiatio exceptionis non numeratæ pecuniæ :
licet iure communi non valeret,vel ſaltem ſit du-
bium an valeat, quotieſcunque in eodem inſtru-
mento adiicitur , & ſecundum opinionem com-
munem de iure communi minime valeat præ-
dict. renuntiatio, maxime quando in ipſomet
inſtrumento eſt poſita & facta,licet alij contra-
dicant, vt conſtat ex Doctoribus ſupra allegatis :
quia eadem facilitate qua confeſſus eſt recepiſſe,
eandem renuntiat : *argumento, l.doli mali,§.diuer-
ſum ff.de nouat* interuentu tamē iuramenti optime
confirmatur, quia conſenſus non deeſt,imo adeſt
ſe obligandi, etiā ſi pecunia ſibi non numeretur,
Et præterea renūtiatio illa non habet conditio-
nem tacitam , nec naturam ſubintellectam nec
expreſſam , ſi pecunia numeretur : & ideo iura-
mentum ſuper ea appoſitum non regulatur ſe-
cundum ipſam , nec in eo adeſt tacita illa condi-
tio , quæ adeſt in obligatione de ſoluendo,ſcili-
cet ſi pecunia numeretur : ſed confirmat robur
vireſque præſtat ipſi renuntiationi, alias inuali-
dæ(licet hodie, vt dictum eſt,non ſit neceſſarium
iuramentum ad validandam ipſam renuntiatio-
nem cum ipſa ſola abſque iuramento rectè va-
leat,*vt in d.l.*9. ) Et in ſpecie renuntiationis cum
iuramento,quod valeat,tenet Salicet. *in l.*3.*num.*
25.*C.de non numerat. pec.* poſt Bar.*in d. l.fin.*dicen-

tem,quod poſt ſolutionem poterit petere pecuniam,argum.text. *in c.1.& in c.debitores,de iureiur.* Et ita fuit deciſum in Capella Tholoſan.*deciſ.* 374. Et hanc opinionem plures Doctores referens, qui eam ſequuntur teſtatur communem Mench.*d.§.9.n.*12.vbi eam ſequitur,probat & defendit aduerſum Alciat.quem refert tenenté contra communem:quæ communis opinio probatur optime ex ſupradictis *in hoc cap.*circa intellectum *d.l.ſi* licet contra eam, tam de iure Ciuili quam Canonico,& etiam communem intellectum *dict. l.fin. ſupra* traditum in tertia illatione. teneat priuato quodam argumento Angel. *in.*§.idem iuris,*num.*37. *inſtit. de except.*quem refert Stephan. Aufrer. *vbi ſupra*, & refert eundem Angel. *in d.l. fin.* tenentem communem opinionem ſupra dictam,ſcilicet, quod renuntiatio exceptionis non numeratæ pecuniæ firmatur iuramento, & quod ſi debitor ſolueret,poſſet poſtea repetere: *argum. d. c. debitores*, vt tenet Bart. *in dict l.fin.* & allegat etiam hoc vltimum tenentem Salyc.*in l.ſi ex cautione, C. de non nu.pecun.*& eundem Angel.*in l.in contractibus, eodem tit.*& *ibi* Ioan.Fabr.& Hoſtienſ. & Ioan.And.*in c.fin.de ſolut.*

Hanc communem opinionem limitat idem Menech.*de ſucceſſ.creatio.*§.18.*num.*168. ſi à principio quis iuraſſet ſe non renuntiaturum exceptioni non numeratæ pecuniæ,quia tunc renuntiatio poſtea facta etiam cum iuramento eſſet nulla,per dicta per eum ſuperius,ad quæ ibi ſe refert,ſcilicet quia primum iuramentum de non reuocando, fuit conſonum iuri communi: At vero ſecundum contra ius, quo caſu valet prius iuxta concordiam aſſignatam inter gloſſ. *cap. licet mulieres, de iureiurand. in 6.* communiter approbatam, & gloſſ etiam communiter approbatam *in capit. fin. de procurat. libr. 6.* de quo nos diximus *hoc eodem tractatu, ſuprà cap. 1. ad finem.* Sed hæc limitatio Menchac.& eius ratio & fundamentum poſſet quidem habere locum attento iure communi,ſecundum quod iuxta communem opinionem Doct. non valet renuntiatio ſimplex non numeratæ pecuniæ abſque iuramento facta in eodem inſtrumento. Sed hodie,attento iure Regio *dict. l. 9.* qua expreſſe cauetur & diſponitur, valere huiuſmodi renuntiationem, etiam, in eodem inſtrumento factam.Imo videtur lex illa requiri,quod prædict.renuntiatio fiat in eodem inſtrumento, maxime videtur periclitari limitatio Menchac. ſupradict. & eius fundamentum, cum primum iuramentum de non renuntiando exceptioni non numeratæ pecuniæ ſit contra ius, hoc eſt,contra dict.l. Regiam,ſecundum autem iuramentum, quo renuntiat eidem exceptioni, ſit conſonum legi. Vnde videtur,quod vltimum iuramentum ſit ſeruandum, quamuis iurans remaneat periurus,iuxta latius per me dicta *in d. cap.*1. *ad fi.* licet aduerti poſſit,quod adhuc primum iuramentum in propoſito huius limitationis factum non ſit contra leges,quia lex illa non prohibet quod non renuntietur,quia alias eſſet præcipere, quod ſemper renuntietur non numeratæ pecuniæ, & ſic corrigeret totum ius commune, quod minime eſt dicendum, ſed tantum dicit & diſponit dict.l.Regia,quod ſi renuntietur dict.exceptioni, valeat prædict. renuntiatio, quominus poſſit opponi præd.exceptio,neceſſitatem tamen renuntiandi ſemper dict. exceptioni minimè im-
11 ponit,vnde dubito de hac limitatione Menchac.

Quinto † ex omnibus ſupradictis infertur intellectus ad text.*in l. quæro,§. inter locatorem,ff. locat.& in l.ade. Cod. eodem. tit.* vbi probatur,quod licet in locatione adſit pactum de non expellendo conductorem à locatione durante tempore locationis,intelligitur tam ſi ſoluerit penſionem: vnde ſi per biennium ſoluere ceſſauit,poterit expelli non obſtante prædict.pacto & pœna: idem etiam probat *l. 6. ad fin. tit. 8.part.5.* vbi loquitur etiamſi non adſit prædict. pactum, licet l. 5. eiuſdem tituli probet, quod etiamſi tantum per annum ceſſauerit in ſolutione, poteſt expelli. Sed *d. l. 5.* intelligi debet,quoties locatio eſt tantum facta ad biennium vel triennium, *d. l. 6.* quando locatio eſt facta ad quadriennium vel longius tempus: ita ll.illas intelligit & concordat Greg. Lopez.*in dict. l. 5. in gl. dende adelante,* vbi alium etiam intellectum aſſignat,& Anton.Gom.*2.tom. capit.de locat. & conduct. numer. 6.* & Couarruuias *in rubric. de teſtamentis in 2. part. numer. 1. fol. 7. colum. 2. 3. & 4. illius folii,*vbi late agit,quid hoc caſu de iure communi ſtatutum ſit. Dico nunc, quod etiamſi in prædictis locatione & pacto de non expellendo interueniat iuramentum,hoc iuramentum debet intelligi eodem modo quo & contractus, ſi penſionem ſoluerit,quia ſi ceſſauit temporibus ſupradictis, poteſt expelli non obſtante iuramento, quod regulatur ſecundum naturam contractus,cui adiicitur præcipuè deficiente conſenſu,quia iurans hoc caſu,ita demum promittit & iurat non expellere conductorem tempore conductionis durante,ſi ſibi ſoluatur,& non alias.Et in propriis terminis ita tenet Archidiac. poſt Vincent.*in capit. alienationis, numer. 15. 12. quæſtio.ſecun.* quem refert & ſequitur Gregorius Lopez *in dict.leg 5.in gloſſ.Por quatro razones,ad finem, & in gloſſ. Cae la caſa, poſt medium:* pro quo etiam facit,quia iuramentum ſemper intelligitur rebus ſic ſtantibus, vt dictum eſt *ſuprà* pluries. & ſic ita demum ſi ſoluatur penſio, & non alias.

Sexto ex ſupradictis † omnibus infertur,quod 12
dolus dans cauſſam contractui bonæ fidei, reddit illum ipſo iure nullum, etiamſi contractus fuerit iuratus, quia cum interueniente dolo deficiat conſenſus obligantis ſe cum iuramento, merito quod iuramentum non confirmet talem contractum,ſed intelligatur potius ſecundum naturam ipſius contractus, quæ eſt, vt ſit nullus propter dolum dantem ei cauſſam, cum ſit contractus bonæ fidei, iuxta communem reſolutionem per Doctores traditam. Et in ſpecie in contractu bonæ fidei iurato, cui dedit cauſſam dolus,quod ſit nullus,teſtatur hanc eſſe communem opinionem plures referens Dominus Anton. de Padilla *in l.2.numer.4.Cod.de reſcindend.vendition.*pro quo facit optime text.*in capi.quamuis pactum,ibi,Si tamen iuramento, non vi,nec dolo præſtito,* vbi dixi, *de pactis, in 6.*

Septimo † ex ſupradictis infertur ad intelle- 13
ctum text.celebris in materia,*in l.ſi libertus ita iurauerit,ff.de oper.liber.* vbi probatur,quod ſi libertus iurauerit ſe patrono daturum tot operas,quot ipſe patronus arbitratus fuerit, non aliter ratum erit arbitrium patroni,quam ſi æquum arbitratus ſit:& reddit text. rationem,quia ea eſt mens perſonam arbitrio ſubſtituentium, vt quia ſperent eam recte arbitraturam, id faciant, non quia vel immodice obligari velint.Ecce igitur text.vbi iuramentum intelligitur ſecundum mentem contrahentium, & naturam obligationis ſuper qua interponitur. Et hæc eſt vera ratio ad illum text.

quare

quare iuramentum ibi non operetur confitmationem actus.

14 Ex quo text. † ſic intellecto plura ſunt notanda.Primo,quod licet arbiter poſſit modice lædere partem,non tamen id poteſt immodice. Ita per illum text.tenet Bald.*in l. cum antea,num.* 5. *C. de arbitr.*quem ſequitur Paul.de Caſt.*in l.ſi quis arbitratu,n.6.ff.de verbor.obligat.*& innuit eſſe communem Ant.de But..*in c.Quintauallis,colu.*16.*de iureiuran num.* 46.

15 Secundò † ex *ſuprà d. l. ſi libertus*, infert eleganter glo. *in l. penultim. gloſſ. fin. digeſt. de arbit.* quod ſi compromiſero in aliquem,quem offendi, vt iudicet me,ſecundum quod voluerit,valet, ſed reducitur ad arbitrium boni viri, quæ gloſſ. eſt communiter approbata,ſecundum Couat. *libr.* 2. *variar. reſolut. cap.* 13. *colum.* 2. & eam ſequitur Auend.*c.*1.*prat.num.*29.*fol.*15.*col.*3.*&* 4. vbi bona in fauorem d.gloſſ.allegat,pro qua eſt bonus tex. *in c.veniens , & in c.Quintauallis de iureiurand.*vbi probatur ,quod ille , qui iurauit ſtare mandato alicuius offenſi , non tenetur parere ſi præcipiat illicita , vt quod filium exhæredet, vel à ſe propriam remoueat vxorem, quia licet iuramentum licitum ſit, mandatum tamen eſt illicitum : idem ad literam probat *l.27. in ver. e de mas de Zimos, tit.*11.*par.*3.vbi alia plura exempla ponuntur,quę poterunt videri, & d. gloſſ. approbatur expreſſe *in l.24.ver. empero ſi, tit.4. part.*3. cuius verba hæc ſunt. *Empero ſi acaecieſſe , vn home euieſſe fecho tuerto, o dishonra a otro, e ſe metieſſe en ſu mano , deziendo que gelo queria emendar , aſſi como el miſmo mandaſſe : ſobre tal coſa como eſta bien podria ſer auendor del pleyto, aquel en cuya mano lo metieſſen. Mas deue ſer muy meſurado en aquello que hi mandare, que ſea con razon y guiſada coſa : catando qual fue el tuerto , o la dethonra que recibio , e otro ſi qual es la perſona de aquel que ſe mete en ſu mano:e librando deſta guiſa, valdra lo que fiziere. E ſi coſa deſmeſurada mandaſſe,deue ſe endereçar por aluedrio de homes buenos, e no ſeria tenudo el otro de fincar por ella, maguer el pleyto huuieſſe metido en ſu mano e iurado de fazel lo que el por bien tuuieſſe.*

16 Tertio † ex *d.l.ſi libertus ita iurauerit*, probatur doctr.Bart. *in l. fin.n.3.ff. de præt.ſtipul.* vbi tenet, quod ſi quis promittat, ſtare de expenſis & intereſſe dicto vel iuramento alterius, valet hæc promiſſio,& ſi arbitrabitur bene , ſtabitur ſuo dicto, alias reducetur ad arbitrium boni viri,*vt in d.l. ſi libertus*, & in aliis iurib. allegatis per Bart. cuius opin.& doctr.plurimos referens teſtatur communem dominus Anton. de Padil.*in l.1.n.9.ff. de legat.*2. ſequitur alios allegans Matt.de Afflict. *dec. Neapol.*91.*n.9.& ſeqq.*vbi *n.*12. inquit, quod altera pars poterit probare contrarium : ſequitur etiam plures allegans Ferrar.*cautel.*8.quam communem opin.limitat Iaſ. *in l.iuſiurandum, quod ex conuentione,in princ.n.6. ff. de iureiurand.* in tutore, qui faceret talem conuentionem. Nam talis conuentio facta à tutore , non valeret , cum Bartol. quem alij ſequuntur,vti pſe Iaſ.dicit. Eand.Bart. ſententiam crebriorem alios allegans teſtatur Benuenut. *in tract. de mercatura , tit. de contract. mercat.4. par. n.6. fol.*133. vbi bene agit de hac Barr.doctrina.

17 Quarto † ex *d. l. ſi libertus*, infert eleganter idem Bart. *in l ſi ſocietatem, §. arbitrorum, n.31. ff. pro ſoc.* quod ſi in compromiſſo eſt iuramentum adiectum renuntiationi reductionis ad arbitrium boni viri , habet in ſe illam conditionem , quam habet pactum præambulum, ſcilicet, non venire contra, ſi æquum arbitratus fuerit,*vt in d.c.Quintauallis,& in d.l. fin. C. de non numerat.pecun. & l. final. in princ. ff. ad municip.* Itaque iuramentum hoc caſu nihil addit nec tollit reductioni ad arbitrium boni viri, ſi adſit læſio magna. Quam Bartoli doctrinam tenent omnes Canoniſtæ, *in dict.cap. Quintauallis*,ſecundum Ioannem Baptiſt, *in tractat.de arbitr. cap.*16. *lib.7. volum.3. tractat. folio* 102. vbi agit & tenet , non eſſe neceſſarium hoc caſu petere abſolutionem à iuramento , ſed quod eſſet vtile , eam impetrare ad cautelam ab euitandas opiniones. Eſt etiam communis,ſecundum Vital.de Camban.*in tractat. clauſul.in cap.an reductioni ad arbitrium boni viri poſſit renuntiari , n.29.& ſequentibus* vbi late probat contrarium, & fundat eſſe neceſſariam abſolutionem iuramenti, & late agit , an debeat ad eam citari altera pars. Eandem Bart. doctrinam teſtantur communem relati per dominum Anton.de Padil.*vbi ſupr.num.*37.vbi *num.ſequent.*inquit , eſſe etiam communem opinionem, quod compromittentibus liberum eſt renuntiare huic reductioni ad arbitrium boni viri. Sed ſi eſſet exceſſus in magna quantitate etiam poſt renuntiationem poſſet peti reductio ad arbitrium boni viri.Et eandem doctrinam Bart.ſequitur Guid.Pap.*deciſ.*519.*per totam.* †Vbi 18
ampliat,etiamſi renuntiatio fiat cum pœna & iuramento,quia nihilominus poteſt recurri ad arbitrium boni viri abſque metu pœnæ & periurij , ſi grauis læſio prætendatur ex ſupradictis iuribus : vbi addit etiam ,quod non corroboratur talis renuntiatio , ſi dictum fuerit, ſiue æque ſiue inique,&c. Et quod de iure vnius partis poſſit alteri dare, &c. eo quod talis clauſula præbet apertam occaſionem deliquendi, & ita nihil operatur neque firmatur iuramento , & *ibi* refert alios Doctores ita tenentes & dicentes,practicari in ciuitate Paduana , & ipſe aſſerit ita vidiſſe determinari in Curia Parlamenti, contra Ang.tenentem contrarium,*in l.1.§.1. ff.quibus.appell.non lic.*Et an reductioni ad arbitrium boni viri poſſit renunciari cum iuramento,vel ſine eo,videndus eſt late Vitalis *vbi ſupr. per totum illud c. fol.631.& ſequent.* poſt Ant.de But. *in d.cap.quintauallis,nu.44. & ſequentib. de iureiurand.* qui optime id agit, & Antont. Gabr. *libr.2. communium opin.conclu.3.de arbitr.nu.35.& ſequent.* vbi refert plures auctores tenentes prædict priorem & communem ſententiam , *& num.*38.eam dicit videri magis communem aduerſus aliquos tenentes contrarium, quos ibid. *nu.*37.retulerat,& agit pro & contra,an hoc caſu ſit neceſſaria abſolutio à iuramento.

Et inquit Alex. † *conſ.*131.*nu.*12.*libr.*2. plures 19
Doctores allegans , quod nunquam dari poteſt tam lata poteſtas arbitratoribus, & cum pleniſſima renuntiatione,quando ſemper,quando in maxima quantitate , ſeu in toto læſio facta eſt , peti reductio ab arbitrium boni viri , etiamſi iuramentum interueniat , *per ſuprad. iura* , & Ferrat, *vbi ſupra* vbi ampliat , etiam ſi eſſet ſtatutum in ciuitate, quod tolleret reductionem.

Imo dicunt Doctores , † ſecundum , Alex. *vbi* 20
*ſupra num.*13. quod dicto caſu , quando latiſſima forma eſſet data poteſtas arbitratoribus lædendi in maxima quantitate cũ renuntiatione reductionis , ad hoc , vt poſſit peti reductio, nedum eſſet ſatis probare de dolo arbitratoris in forma prædict.ſc.ex actis,ſed etiã ſufficeret probare arbitratorem fuiſſe in lata culpa, quia dolo comparatur.

De

21 De qua materia, † quando valeat renuntiatio reductionis ad arbitrium boni viri, & an poſſit renuntiari enormis, enormior & enormiſſima læſio, videndus eſt omnino Ioan. Bapt. *vbi ſup. c.15.lib.7.* per totum, vbi melius omnibus reſoluit communes opiniones. Et quod renuntiatio reductionis ad arbitrium boni viri cum iuramento facta valeat, quando non apparet dolus, fraus vel gratia arbitratoris, neque interuenit læſio enormiſſima, & in maxima quantitate, & laudum propter iuramentum ſit ſeruandum, quamuis læſerit in parua, magna, enormi vel enormiori quantitate, dicit videri communem eſſe ſententiam Mar. Ant. Bauer. *in tract. de virtut. & virib. iuramenti, num. 115. vol. 5. tract. diuer.* Dd. *fol.* 24. vbi allegat Paul. dicentem ab hac opin. tanquam communi minime in iudicando & conſulendo fore recedendum. Sed intelligo ipſe hanc communem opin. ſecundum ea & per ea, quæ iam *ſupr.* dicta ſunt, non vero ita ſtricte, ſicut Marc. Ant. ſentit.

22 Et Bartol. † *in d. §. arbitrorum, num.* 25. exiſtimat, quod magna quantitas in propoſito, ob quam poſſit peti prædicta reductio ad arbitrium boni viri, dicatur ſexta pars totius, cuius doctrina in hoc eſt communis, ſecundum D. Ant. de Padill. *vbi ſuprà, num.* 41. vbi refert aliam veriorem & communem opinionem in hoc, quæ habet, hoc relinqui arbitrio iudicis, *& num.* 41. refert eſſe etiam communem opinionem cum Bart. *in d. §. arbitrorum*, contra Specul. quod intra 30. annos poſſit peti hæc reductio & non poſtea. Et ſupradictas duas opiniones circa illud, quæ dicatur magna læſio in propoſito, refert, dicens ambas eſſe magis communes Ferrat. *d. caut.* 8. *col.* 3. Vbi refert Cæpoll. † *caut.* 199. aſſignantem quatuor cautelas ad hoc, vt non habeat locum reductio, quas ipſe dicit in effectu claudicare & de iure non procedere, & addit alias duas quas veras eſſe reputat, quod ego non credo. Septem ponit Ioan. Bapt. *vbi ſuprà, cap.* 17. *lib.* 7. quas reprobat, excepra vltima, quam tenet & dicit perpetuo notandam, & eſſe de communi intentione noſtrorum Doctorum, ſcilicet, quod partes concedant arbitratori liberam & abſolutam poteſtatem, ius vnius partis in totum, vel in partem alteri concedendi & donationis titulo conferendi. Quoniam ſicut poteſt conſtitui procurator ad donandum vel dilapidandum bona ipſius conſtituentis in totum, vel in partem, cum rei ſuæ quælibet ſit moderator & arbiter, *vt in l. in re mandata, C. mandati*, ſic etiam eadem poteſtas poteſt concedi huiuſmodi arbitratori, neque eſt qui repugnet, cum omnis eius potentia ex compromiſſo ſumatur, *vt in l. non diſtinguemus, paragr. de officio. digeſtis de arbit.* Et ita concipiendo pactum ex læſione etiam enormiſſima circumſcripto dolo arbitratoris, nullo modo poterit peti reductio; neque enim hoc caſu læduntur, præter eorum voluntatem, *vt in reg. ſcienti, de reg. iur. in 6. cum ſimilib.* Hactenus ille. Et hoc vltimum, nempe quando expreſſe renuntiatur reductioni cum iuramento, etiam ex enormiſſima læſione, quod tunc non poſſit peti prædicta reductio ad arbitrium boni viri, tenet plures relati per Ant. Gabriel. *vbi ſupra dict. concl. 3. de arbit. num.* 39. vbi *num.* 46. dicit eam videri magis communem. Sed hæc cautela mihi non placet, tum ex ſupradictis, præcipuè ex traditis per Guid. Pap. *vbi ſuprà*, tum etiam per ea, quæ ipſe dixi *in repetit. authent. ſacramenta puberum, num.* 100. *& ſeqq. C. ſi aduer. vend.* vbi quod clauſula donationis adiecta in renuntiatione enormiſſimæ læſionis non ſemper impedit reſciſſionem contractus, niſi quibuſdam concurrentibus, quæ ibi ex Alciato dixi. Vnde cum in cautela ſupradict. verba donationis nimis generalia ſint, neque conſtet ex eis partes donare voluiſſe per coniecturas, quibus debet conſtare, ſecundum Alciat. *vbi ſupr.* relatum, merito quod prædicta poteſtas data arbitratori cum poteſtate concedendi, & donationis titulo de iure vnius partis in alteram transferendi, nihil valeat, neque impediat reductionem ad arbitrium boni viri. Minus mihi placet quod vltimo loco dictus Ioann. Baptiſta tradit *d. cap.* 17. ſcilicet, quod ſi breuiter in compromiſſo diceretur, quod arbiter poteſtatem habet lædendi partes etiam in quantitate enormiſſima, hoc ſolum ſufficeret, vt nulla reductio petatur niſi ex doloſa læſione, quod quidem falſiſſimum eſſe exiſtimo, & contra communes & receptas ſententias *ſuprà* poſitas in hac materia. Et hanc quam ſequor, tenent etiam plurimi & communem dicunt, & in practica ſeruari, quos refert idem Ant. Gabr. *vbi ſupra, num.* 41. *& ſeq.* Ipſe tamen Ioan. Bapt. *in d. cap.* 15. ponit nouem indicia probandi dolum in arbitratore in propoſito, ideo videndus eſt.

Ex quibus omnibus † infero ad intellectum, 23 *l. 3. titul. 26. lib. 8. nouæ recopil. Reg.* vbi dicitur *que todos aquellos que ſe obligaren por compromiſſo, o en otra qualquier manera a fazer o cumplir algunas coſas ſo ciertas penas para la nueſtra camara que las tales perſonas ſean tenudas de las pagar, auiendo incurrido en ellas*, vt procedat, præterquam ſi magna læſio interueniat in ſententia arbitraria, quia tunc non incurritur in pœnam, ſi petatur reductio ad arbitrium boni viri, & *d l. Regia*, loquitur tantum eo caſu, quo in eam incurritur, ita colligitur ex traditis per Guid. Pap. *vbi ſupr. d. deciſ.* 519. per totam, ſequitur nouiſſimè D. Azeu. *in l. 4. num. 69. tit. 21. lib. 4. nou. recollect. Reg.*

Quinto † *ex d. l. ſi libertus*, infertur, quod ille, 24 qui iurauit ſtare ſententiæ alicuius, poteſt appellare, ſi in ea grauatur, iuxta gl. *in c. ad hac, el 2. appellat.* Non enim poteſt commode impleri ſententia iniuſta, vt glo. *ibi* probat, cui eſt ſimilis *in c. quod bene, 6. quæſt.* 4. quam cum multis aliis commendat Deci. *in d. cap. ad hac*, dicens eſſe pro eis text. *in d. l. ſi libertus*, quem ad hoc commendat Alexand. *conſ. 42. num. 21. lib. 1.* Iaſ. *in l. quidem cum filium, num. 22. ff. de verb. obligat.* Paulus de Caſtr. *in l. tale pactum, §. qui prouocauit, ff. de pact. & in l. ſi vnus, §. illud, nulla pactione, ff. de pact.* dicens, quod propter modicam incommoditatem non poteſt deſeri iuramentum, ſicut nec reſtitutio poteſt concedi propter modicam læſionem, *vt in l. ſcio, ff. de in integr. reſtit.*

Sexto † ex ſupradictis infertur, quod tradit 25 Lanfran. de Oriano *in tract. de arbit. quæſt. 55. num. 102. & 103.* vbi tenet bene probans, quod etiamſi in compromiſſo pactum iuratum apponatur, ſiue renuntiatio, quod non poſſit agi nec dici de nullitate, adhuc ſententia arbitri excedentis formam compromiſſi poterit dici nulla, argum. text. *in c. cum dilecti, de tranſact.* cum forma tradita ſit ſeruanda & iuramentum ſubiectum tali renuntiationi, eaſdem recipiat conditiones & moderationes, quas ipſa renuntiatio per text. *in d. l. fin. C. de non numerat. pecun. & in leg. ita demum, C. de arbit. cum ſimilib.* Et ita tenet hanc opinionem pro

pro veritate dictus auctor dicens, eam tenuiſſe excellentiſſimum Doctorem dominum Raph. Fulgoſ. *in conſil. incip. viſo proceſſu cauſſa mota inter Bartholomaum.*

27 Septimo + circa hanc materiam compromiſſi iurati, quid dicendum ſit, quando compromiſſum eſt iuratum, & arbitramentum ſpecifice approbatum fuit ſimpliciter, ſeu acceptatum ſine iuramento, an hoc non obſtante poſſit agi remedio, *l. ſecunda, C. de reſcinden. vendit.* aduerſus dictum arbitrium, ſtante læſione vltra dimidiam, videndus eſt omnino Ioan. Bapt. de Caccialup. *in tract. de tranſact. 12. quæſt. num.* 11. 12. *&* 13. *volu.* 3. *tractat. doct. fol.* 25. vbi agit pro & contra, & tandē inquit, ſe nihil decidere in hoc puncto, ne ſumatur aliqua cōiectura tenuis iudicij ſui, quod tunc non aperit pro bono reſpectu, dicens ſe velle etiam melius cogitare, & ſe putare conuenire, vt conſideretur perſona acceptans, verum ſimplicitate vel leuitate id faciat. Ego autem exiſtimo hoc caſu, quod ſi ſibi legatur arbitramentum, & conſentiat illud vel approbet, nullo modo aduerſus id poſſit venire, per plures regulas communes, quæ traduntur in materia *d l. ſecunda*, niſi minor ruſticus vel mulier eſſet, qui conſenſit, quia hi bene poſſent reſtitui aduerſus ſuum conſenſum præſtitum ſui facilitate & ignorantia, vt *ibi* traditur.

Octauo infertur ad intellectum text. difficilimi intellectus, *in l. qui Roma, §. Angerius, ff. de verb. obligat.* vbi ſecundum communem & receptiſſimam ſententiam probatur ſtipulationem iſtam, Promitto tibi, quicquid conſtiterit patrem meum tibi debere: mortuo patre antequam conſtet de quantitate debitā, non committi, etiamſi poſt mortem patris conſtiterit, quantum pater meus tibi debuerit. Vnde ſi quis promiſerit pro mercatore vel amico, vel alio debitore ſoluere, quicquid conſtiterit vel appareat debere facto calculo, ita demum tenebitur, ſi liquidatio fiat viuente illo debitore, non alias, nam nemo alius præſumitur ſcire veritatem debiti, & calculationis fiendæ ſicut ipſe. Ita tenent Bartol. Imol. Iaſ. & cæteri communiter ſcribentes, *in d. § Angerius*, cuius hic eſt communis intellectus, & hæc per illum tex. eſt communis & recepta ſententia, ſecūdum Dd. *ibi*, vt tradit Marian. Soc. Iun. *conſil.* 47. *num.* 18. *ad fin. & num.* 19. *volum.* 3. *conſil.* & Ant. Gom. 2. *tom. var. cap.* 11. *de qualit. contract. num.* 36. *colum. penult. & fin. illus num.* & illuſtriſſ. Couarr. latiſſime *in pract. quæſtion. cap.* 39. *nu.* 5. *verſic. nono, &c.* nam hæc communis opinio procedet, etiamſi promiſſor iurauerit hanc ſuam promiſſionem, quia cum iuramentum debeat intelligi ſecundum naturam & conditionem & qualitatem actus cui adiicitur, ex ſupradictis, conſequens eſt, quod hoc caſu nihil operatur, cum de natura, conditione & qualitate huius ſtipulationis ſit, quod debeat fieri liquidatio in vita debitoris principalis, ad hoc vt hæc ſtipulatio committatur, ita in terminis tenet expreſſe Maria. Soc. *vbi ſupra num.* 16. & an probatio facta in iudicio cum debitore principali, non vocato eius fideiuſſore, noceat fideiuſſori vel ſufficiat ad liquidationem hanc faciendam citatio ipſius fideiuſſoris; videndus eſt omnino D. Conarr. *vbi ſupr.* Verum ſuprad. communis opinio, quambis recepta ſit, falſiſſima quidem mihi ſemper viſa fuit & non tenenda, tanquā omni iuri tam ciuili quam naturali, æquitatique contraria, quandoquidem nullo iure probari poſſit, quod ſi poſt mortem debitoris principalis conſtet bene de quantitate debita, fideiuſſor ſuprad. non tenetur, cum non fuerit expreſſe actum, vt neceſſario id conſtare deberet in vita dicti debitoris principalis, & quod alias eius fideiuſſor nolebat remanere obligatus. Nā ſi hoc ageretur, faterer quidem communem opin. eſſe veram & ſeruandam, ſed hoc non acto, non video, cur communis opinio ſuprad. hoc nomen meruerit, nec vllo modo ſit tenenda, contra quam iura proclamant, non ſolum communia, ſed etiam Regia, quæ hic adducere ſuperfluum eſſet, cum optime id explicetur per inſignes viros illuſtriſſ. Couarr. & Ant. Gom. *vbi ſupra* & refert. D. Couarr. contra communem opin. etiam tenuiſſe Andr. Alciat. Duarenum Petr. Stellan. Eman. Coſt. Luſitanum affirmantem in Granatenſi prætorio contra communem hanc ſententiam iudicatum fuiſſe, qui partes onus grauiſſimum communis ſupradictæ ſuſtinere non valentes, optimis iuribus & rationibus probant & tenent contrarium, imo quod hoc caſu fideiuſſor huiuſmodi teneatur, etiamſi in vita principalis debitoris facta non fuerit liquidatio atque probatio ſiue calculatio, dum tamen poſt eius mortem fieri poſſit atque fiat. Quæ ſententia meo iudicio tenenda eſt in iudicando & conſulendo: imo non tuta conſcientia, prout exiſtimo, cōtrarium iudicaretur, etiamſi communi ſententia ſuprad. niteretur, qui ſic iudicaret. Quo fit, vt ſuprad. illatio iuramenti in propoſito ſuprad. communis opinio non ſit vera nec tenenda, cum ipſa principalis communis opinio eod. morbo laboret, nam ſi hoc ita eſt, ſc. vt communis opinio ſupradicta non ſit vera nec tenenda, prout eſſe affirmo iam clare liquet, non eſſe etiam veram nec tenendam ſuprad. illationem, imo à fortiori iuramentum potius debet roborare & validare ipſam promiſſionem.

Supereſt tunc reſpondere ad *d. §. Angerius*, ne probet communem ſententiam, quo textu ipſa tantum nititur. Cui text. vnum intellectum in ſe verum, licet diuinatorium aſſignat Ant. Gom. *vbi ſupra* ex glo. *ibi*, vt procedat, quando expreſſe agitur, vt debeat conſtare de quantitate debita in vita debitoris: alios quinque illius text. intellectus ad longum refert illuſtr. Præſes, *vbi ſupra.* ex Iaſ. Petr. Stell. Duareno, Coſt. & Conano. Vltra quos omnes mihi veriſſimus & clariſſimus illius text. intellectus videtur eſſe, intelligendo eum ad literam prout iacet, nam ibi promiſſio non fuit facta de eo, quod conſtiterit patrem debere, & ſic errat & fallitur communis opinio dum hoc exiſtimabat: ſed de eo concepta fuit ſtipulatio, quod patrem promiſſoris Publio Mæuio debere conſtitiſſet. Nota verbum *Conſtitiſſet.* nam eſt præteriti pluſquam perfecti. Itaque promiſſio in caſu illius text. fuit facta eius, quod iam conſtitiſſet tempore promiſſionis, & ſic in vita patris debitoris, fuitque conditio de præterito, eaque falſa, quandoquidem in caſu illius tex. de quo Scæuola conſultus fuit, præſupponitur in vita patris non conſtitiſſe, quid, quantumque deberetur, vnde merito Iuriſconſ. reſpondet, ſi cōditio non extitiſſet, ſtipulationē non eſſe (ſi non conſtitit in vita patris, filium ipſius fideiuſſorem non teneri, quia in id ſe obligauit, quod tempore promiſſionis conſtitiſſet, vnde cum nihil tunc conſtaret, optimo iure obligatio filij non tenet, quia non fuit verificata, At vero communis opinio ſuprad. non loquitur in his terminis, ſed quando obligatio

tio

tio fideiuſſoris in hunc modum concipitur,quicquid conſtiterit Titium debere, &c. Non igitur refertur ad liquidationem iam factam, ſed ad futuram quæ poſt mortem principalis debitoris fieri debet,quia obligatio tam actiua quam paſſiua,tranſit ad hæredes & in hæredes.Vnde non licuit Dd. tenentibus communem extendere deciſionem *d.* §. *Angerius*, loquentis in liquidatione iam facta,ad fiendam, cum diuerſa iuris ratio atque diſpoſitio militet in dictis caſibus,atq; hunc intellectum veriſſimum *ad d.text.*ſenſit prius expreſſe gl.*ibi,in verb.non extitiſſet,in prin.dum inquit, Non exſtitiſſet,quaſi dicat, ſi nondum temporis ſtipulationis conſtiterat de debito, & per hoc conditionalis ſtipulatio in præteritum concepta non poterat committi in æternum, quia falſo de præterito ſunt impoſſibilia.*

## SVMMARIVM.

1 *Statuta ciuitatis vel villæ ad hoc vt obſeruentur, & ſecundum ea iudicetur, requiritur quod ſint confirmata per Regem,vel vſu approbata.*

2 *Confirmatio ſtatutorum in locis dominorum temporalium ſufficit, quod fiat per ipſos dominos.*

3 *Populus non poteſt ſtatuere contra leges communes Regni, quando recognoſcit ſuperiorem.*

4 *Statuta quæ ſunt bona & ſecundum exigentiam & conſeruationem publicam, vel quæ fiunt ſuper victualibus vel ſimilibus negotiis, quæ ſpectant ad bonam Reipubl. gubernationem, non egent confirmatione, ſed ſeruanda ſunt ſtatim, imo nec quod vſu approbentur, n.*11.

5 *Quotieſcunque requiritur confirmatio ſtatuti vel priuilegij,ea inducitur per iuramentum Regis de ſeruandis ſtatutis vel priuilegiis illius ciuitatis vel villæ.*

6 *Confirmatio generalis ſtatutorum vel priuilegiorum non extenditur ad ſtatuta iniuſta illicita vel iuri contraria, vel quæ poſſunt aliquod ius nouum inducere, etiamſi prædict. confirmatio fiat cum clauſula ex certa ſcientia, & præterea refertur ad actus validos, & non ad inualidos.*

7 *Iudex qui iurauit ſeruare ſtatuta, non tenetur ſeruare, quæ ſunt contra libertatem eccleſiaſticam.*

8 *Statutum ciuitatis vel villæ ſi non eſt confirmatum, ad hoc vt obſeruetur, debet probari eius vſus.*

9 *Leges quæ ſemper ſunt in viridi obſeruantia, & non requiritur probari earum vſum, debent recipi à populo, alias non obligant.*

10 *Differentia inter leges & ſtatuta.*

11 *Alleganti leges fori vel ſtatuta loci, incumbit probare eorum vſum, niſi in duobus caſibus hic poſitis, & cuius vſus probatio ſufficiat.*

13 *Iudex an teneatur de neceſſitate iudicare, ſecundum ſtatutum licet non ſit in iudicio productum.*

14 *Iuramentum de ſeruando ſtatuta eccleſiæ tam edita, quam edenda, non extenditur ad ſtatuta moribus vtentium non recepta, vel per contrariam conſuetudinem abrogata, & alia ſimilia hic ponuntur.*

15 *Caſus practicatus circa hoc.*

16 *Statutum factum à ciuibus, an poſſit per eoſdem reuocari?*

## CAPVT XXXVIII.

### *De ſtatutis ſeu ordinationibus ciuitatis vel villæ obſeruandis, vel non.*

STATVTA † ſeu ordinationes ciuitatis vel villæ, ad hoc vt obſeruentur, & ſecundum eas iudicetur, requiritur, quod ſint confirmatæ per Regem, vel vſu approbatæ.De primo dico,quod confirmatio debet fieri in Conſilio Regali,vt latiſſime probat & concludit Auiles,*in c.*17.*prætor. in gl. Proueer ſobre ello*, & Greg.Lop. *in l.*12. *tit.*1. *part.*1. *gloſſ. magna.* Idem in effectu tenet & probat Matth. de Afflict.*in conſtitu.vtriuſque regn. Sicil.in præludiis*, *qu.*3. *num.*3. quamuis contrarium, imo quod ſtatuta ſint ſeruanda, etiamſi non ſint confirmata, late probare conetur Petrus Nuñez de Auendan. 1.*part.cap.*8.*ad fin.& cap.*19.*prær.n.*4. *& ſeqq.* vbi concludunt, quod in conſilio regali faciliter conceduntur quotidie ad inſtantiam cuiuſcunque prouiſiones Regales, vt non ſeruentur ſtatuta populi, quæ non ſint confirmata per Regiam Celſitudinem. 1

Quæ confirmatio † in terris dominorum temporalium,vt ſunt Duces,Comites & Marchiones, & ſimil. ſufficit, quod fiat per ipſos dominos, vt bene etiam probat Auiles,*vbi ſupr.n.*18. limitans in ſtatutis, quæ ſunt contraius, & Greg.Lopez bene *vbi ſuprà*, vbi ad hoc ponderat *d.l.*12. & Auendan. *vbi ſuprà, num.*9. dicens, ita vidiſſe in practica, licet alij aliter concludant. Licet etiam Matth. de Afflict. *vbi ſupr.* dicat, ideo ſolitum ſe conſulere aliquibus Baronibus, quod quando præſentantur eis huiuſmodi ſtatuta, vt illa confirment,quod non confirment ſingulariter quodlibet ſtatutum de per ſe, ſed generaliter in fine dicant, *confirmamus & approbamus*, *&c.* quia talis confirmatio ſe non extendit ad aliquod ſtatutum illicitum & inhoneſtum, vel contra ll. vel conſtitutiones Regni,vel aliquod capitulum Regis, vt ibi late probat & alia addit in propoſito. 2

Et quod † populus etiam non poſſit ſtatuere contra ll. communes regni ( intellige quando recognoſcit ſuperiorem ) tenet & probat Greg. Lop. *in d.gl. mag.*3. *limitat.* pro quo ego inuenio expreſſam l. primam Tauri, *ibi*, *Y no fueren contrarias à las dichas leyes de ordenamientos y pragmaticas.* Nihilominus tamen, *vt inquit Auiles, n.*18. contrarium fit per Senatores conſilij Regalis, etiam in terris dominorum temporalium,quia ad petitionem cuiuſlibet iubent dicta ſtatuta ad conſilium deferri,& quod non vtatur eis, donec per eos ſint approbata & confirmata, & ita ego vidi tam in ſtatutis ciuitatis Regiæ, quam villæ domini temporalis. 3

Quod quidem † fallit in ſtatutis, quæ ſunt bona, & ſecundum exigentiam & conſeruationem publicam illius loci, vel quæ fiunt ſuper victualibus vel ſimilibus negotiis, quæ ſpectant ad bonam reipublicæ gubernationem, nam hæc non egent confirmatione, ſed ſeruanda ſunt ſtatim, quia confirmata ſunt ex propria naturali iuſtitia, vt cum Bald. & aliis tradit Auiles, *vbi ſupr. n.*2.& Auendan.*in* 1.*part.c.*8. *prætor, num.*6. & iterum *d. cap.*19. 4

*cap* 19. *num*.5. *folio* 115. *verſic.ſupradicta concluſio*, ſequitur Matth.de Afflict. *vbi ſuprà, num*.7. Et in hoc caſu poteſt intelligi *cap*.17. *pretorum*, quatenus dicit, quod Corrector ſeruet ſtatuta ciuitatis bona, *&* *l*.13.*titul*: 1.*libro* 7.*ordin*. quæ iubet, ordinamenta ciuitatis & populorum ſeruari, ſecundum Greg.Lop.*vbi ſuprà*. Pro qua opinione facit pragmat.47. *verſic*.1.*in volumine pragmat*. quæ ita ſe habet: *Primeramente porque nos ſomos informados, que muchas vezes ſe ſiguen muchos inconuenientes de recebir vos, los dichos nueſtros Preſidente e Oydores, todas las apelaciones indiſtintamente, e mandar ſobre ſeer en la execucion, mayormente en las coſas que ſe demandan en las ciudades, villas, y lugares, cerca de la gouernacion dellas, e cerca de las taſſas de los mantenimientos, e de la guarda de las ordenanças que tienen, e de las coſas que cada dia ſe ordenan concernientes al buen regimiento del pueblo e cerca de los labores, e limpieza de las calles, y cuentas, y gaſtos de los propios, y otras ſemejantes coſas, porque por eſto ſe impide mucho la buena gouernacion de las dichas ciudades y villas, y lugares, y es mucho periuyzio para las comunidades, y cauſa de muchos gaſtos e por la mayor parte la execution deſtas coſas es de menos periuyzio a las partes que dellos ſe agrauian. Ordenamos y mandamos, que quando ſemejantes coſas venieren a la nueſtra audiencia en grado de apelacion, o nulidad, o por ſimple querella, o en otra qualquier manera, ante que vos los dichos nueſtro Preſidente, o Oydores, ſobre ello proueays, lo mireys mucho, e que antes de inhibir, o mandar ſobre ſeer, mandeys a los dichos nueſtros Corregidores, y otros oficiales de las tales ciudades, villas, y lugares, que embien la razon dello ante voſotros e la cauſa que los mouio a hazer lo que hizieron mandaron, &c.* Et aduerte, quod verba *ſuprà* d. pragmaticæ alludunt cum verbis *d.c*.17.*prat*. & ſi eodem caſu loquuntur, & debent intelligi *ſuprà* d.modo.

5 Et quotieſcunque † requiritur confirmatio ſtatuti vel priuilegij, ea inducitur per iuramentum Regis de ſeruandis ſtatutis vel priuilegiis ciuitatis, vt concludit Hippolyt.de Marſ.*ſign*.71. vbi allegat Bald.quem refert & ſequitur Roland. à Vall. *conſ*.29. *num*.31.*lib*.1. & Auiles, *vbi ſuprà, num*.3.

6 Et confirmatio † ſtatutorum vel priuilegiorum generalis non extenditur ad ſtatuta iniuſta vel illicita, nec ad ea, quæ ſunt iuri contraria, vel quæ poſſunt aliquod ius nouum inducere, cum talis confirmatio intelligatur per obreptionem impetrata. Quod etiam procedit, vbi talis confirmatio generalis facta fuiſſet cum clauſula, *ex certa ſcientia*, quoniam non eſt veriſimile, principem voluiſſe talia ſtatuta iniuſta approbare, & quia etiam capienda eſt interpretatio, per quam minus derogetur iuri communi. Præterea talis confirmatio referri tantũ debet ad actus validos, & non ad inualidos, vt late hæc omnia tradit plures Dd. ad eos allegans Roland. à Vall. *d.conſ*.29.*num*.32.*&* *ſeqq.vſque ad n*.36.*&* Marian. Socin.Iun.*conſ*.32.*num*.43.*lib*.3.ad quos eſt omnino occurrendum, quoties opus fuerit, & ad Auiles, *vbi ſuprà num*.4.*&* *ſeqq*.vbi aliqua ſupra d.per Roland.tradit, amplians in Papa confirmante generaliter ſtatuta alicuius eccleſiæ, vt non videatur confirmare iniuſta, nec ea, quæ ſunt contra bonos mores & iuſtitiam, nec contra libertatem eccleſiaſticam, ſed tantum iuſta.

7 Et quod iudex † iurans ſeruare ſtatuta, non teneatur ſeruare, quæ ſunt contra libertatem eccleſiaſticam, tenet idem Auiles *capit*.17. *prat. in gloſſ. buenas, numero* 7.*folio* 158. & dictus Auiles *vbi ſuprà, in gloſſa proueer ſobre ello, per totam illam gloſſ*. tradit alia plura in materia confirmationis ſtatutorum vel priuilegiorum, quæ ad noſtrum propoſitum non ſpectant, ideo non refero Adde Ferdinand. Loazes *in alleg. iuris pro Marchione Velez. in reſponſ. ad quintum fundamentum, numero* 46.*&* *ſequentibus pag*.330. vbi plura in propoſito iuramenti refert, de iurante ſeruare ſtatuta, vt intelligatur de iuſtis & honeſtis, validis & obſeruatis.

De ſecundo, † quod ſtatutum ciuitatis vel villæ ad hoc, vt obſeruetur, ſi non eſt confirmatum per ſuperiorem, requiratur quod vſu approbatum ſit, probat expreſſe *lib*.1. *Taur*. in illis verbis, *Y en lo que por ellas no ſe pudiere determinar*. (ſcilicet per ll. ordinamenti & pragmaticas) *Mandamos que ſe guarden las leyes de los fueros, anſi del fuero de las leyes, como las de los fueros municipales que cada ciudad, o villa, o lugar tuuieron, en lo que ſon, o fueren vſadas y guardadas en los dichos lugares, y no fueren contraria las dichas leyes de ordenamientas, y pramaticas*. Et de iure cõmuni idem tenet & probat Cæpol. *cõſ.crim*.13. Et licet Roder. Suar. *in proœm.leg.fori, in princ*. teneat contrarium, imo quod vſus ſtatuti, ſicut iuris cõmunis non ſit neceſſarius, quia ſemper ſunt in viridi obſeruantia, niſi contrarium probetur, præcedens tamen opinio communis & magis cõmunis eſt, ſc. quod ad hoc, vt ſtatutũ valeat, & ſit obſeruandum, requiritur quod ſit morib. vtentiũ approbatũ, vt concludit alios allegans Rol.à Vall. *conſ*.99. *numero* 5. *&* 6 *libro* 2. quam etiam tenet Auiles ſimpliciter, *vbi ſuprà, col.fin*. dicens: Quicquid ſit de iure, ſemper video quod talia ſtatuta maxime in ſupremis audientiis Regalibus non cuſtodiuntur, niſi ſint confirmata per Regiam poteſtaté, niſi d.ſtatuta ſint antiqua & vſitata. Quæ opinio probatur expreſſe *in d.l*.1. *Taur*. in verbis *ſuprà* relatis. Et ideo non eſt amplius de ea dubitandum, quicquid non bene meo iudicio nouiſſime velit, & in contrarium intelligat *d.l*.1. *Taur*. reprobans Rod. Suar. Io.Bapt. Tolet. *in ſuo erario communium opin.litera A, n*.251.

Imo † & ll. quæ ſemper ſunt in viridi obſeruantia, & non requiritur probari earum vſum, *vt in l.Arrian.C.de heret.&* *Manich*. eſt neceſſarium, quod à populo recipiantur, quia tunc inſtituuntur cum publicantur & firmantur, cum moribus vtentium approbantur, vt inquit text. *in cap. in iſtis*, §.*leges*, 4. *diſtinct*. Nam lex nullam vim obtinet, ſi ab initio recepta non fuerit à ſubditis, ea enim lege & intentione datur, vt non aliter obliget quam ſi fuerit recepta à republica, vt teſtatur communem eſſe Dominus Couar. *l*.2. *var. cap*.16.*num*.6. *ver*.5. de quo videndus eſt late Dominic.à Soto *de inſt.&* *iur.lib*.1.*q*.1.*art*.4.*fol*.13. *&* *ſeq*. & Cæpol. *conſ.crim* 13.*per totum* & bene Rol. à Val.*d.conſ*.99.*n*.6. vbi concludit, quod quotieſcunque aliqua lex ſeu reformatio edita à Principe non fuit recepta, nec motib. vtentium approbata, qui legem illam non ſeruat, non dicitur ipſius tranſgreſſor, videndus eſt etiam Greg.Lop.*in l*.16, *in glo.el pueblo, tit*.1.*par*.1.

Sed eſt differentia † inter leges & ſtatuta, quia ll. iuris communis Regni ſi recipiantur à populo tacite vel expreſſe, debet ſeruari, licet nõ probetur earũ vſus, quia lex ſemper eſt in viridi obſeruantia, *vt in d.l.Arriani*. Statuta v. populorũ vltra

receptionem requiruntur vſum vt *ſupra* probatum eſt. Et de his ſtatutis ſeu ordinationibus approbatis poteſt ſecundo intelligi *d. c.17.correctorum*, dum præcipit correctoribus ſeruare ſtatuta villæ vel ciuitatis, quæ fuerint bona vel de confirmatis per ſuperiorem, *& d.l.13.tit.7.ordin.ſupra relat.*

11 Ex qua † communi opin. & l.Regia approbata infero, quod cum alleganti ll. fori incumbat onus probandi eſſe vſitatas, non verò neganti earum vſum, & hic vſus probetur, etiamſi teſtes non dicant nec concludant de diuturnitate temporis nec de actibus, ſicut requiritur in cōſuetudine, vt tradi optime Rod.Suar.*in proœm.leg. fori*, vbi limitat duob.modis *d.l.1 Taur.*in quib.nō eſt neceſſarium probare vſum. Primo, quando vſus legis eſt notorius, puta, quod lucra ſoluto matrimonio diuidantur. Secundo, quando caſus *l.fori* nunquam, aut raro accidiſſet (nedum in ciuitate, ſed nec in Regno, ſecundum Greg. Lop.*in l.7.gl.* Paladin.*in fin.tit.2.part.1.*) quia cum tunc non poſſit probari vſus, ſufficit probare ſaltem ex fama & præſumptione, quod teſtes non recordantur tale negotium vidiſſe in ciuitate, eadem omnia dicenda ſint & tenenda in ſtatutis ciuitatis vel villæ, ſc. vt eorum vſum alleganti incumbat onus probandi, eſſe vſitata, non verò hoc neganti, præterquam in duobus, caſibus *ſuprà* poſitis per Rod. Suar. Et quod vſus ſtatutorum probetur etiam eodem modo, quo probari dicit Rod. vſum legum fori, & ſtatuta ciuitatis vel villæ æquiparentur in hoc *per d.l.1. Tauri*, vt viſum eſt. Igitur eadem debet eſſe iuris diſpoſitio in vtriſq; per reg.iuris vulgarem, quæ de æquiparatis loquitur. Sed exemplum primi caſu ſuprad.non placet, quia quod lucra conſtante matrimonio quæſita diuidantur inter coniuges aliis legibus Regiis ordinamenti confirmatum eſt, vt probat Burgos de Paz. *in d.l.1. Taur.n.133.*vbi *n.156 & ſeq.* late agit de ſecundo caſu & limitat. Roder. Suar. *ſuprà* relata, & tandem probat contrarium, & refert alias limitat. *& n.172. & ſeq.* latiſſime agit pro & contra de opin.Roder.Suar. *ſuprà* relata circa modum probandi vſum.

13 Supradicta tamen † in hoc ſecundo caſu de vſu ſtatutorum poſſunt limitari in ſtatutis, quæ fiunt à populo propter bonam gubernationem, & propter exigentiam publicam, vt contingit in victualib.& ſimilibus. Quia hæc ſi ſunt bona, iuſta & conuenientia Reipublicæ, cum ſecum afferant iuſtitiam & neceſſitatem vſus, ſtatim cuſtodiri & obſeruari debent abſque vſus probatione, per ea, quæ *ſupradicta ſunt in primo caſu huius cap.*

Hinc ſuſtinetur vſus quotidianus, quem videmus, mandatorum pro bona gubernatione, quæ fiunt à conciliis ciuitatis vel villæ quotidie, nam ſtatim quod publicantur iubentur cuſtodire & cuſtodiuntur, quorum vſus non probatur, nec poteſt probari cum ſint de recenti condita & ordinata.

14 Et an iudex † teneatur de neceſſitate ſeruare ſtatutum licet non ſit in iudicio productum (intellige in caſibus, in quibus debet ſeruari, ſecundum ſupradict.) videndus eſt omnino Auiles *in proœm.c.prætorum, in gl. en los caſos, n.12.fol.17.col. fin.* vbi ſequitur diſtinct. Bart. *in l. omnes populi, n.67.ff.de iuſt.& iur.*& aliorum, quos refert, quæ eſt huiuſmodi. Quod ſi litigo in vna ciuitate, & volo fundare intentionem meam ex ſtatuto alterius ciuitatis, debeo illud ſtatutum producere, aut volo fundare intentionem meam ex ſtatuto eiuſdem ciuitatis, & ſunt ſtatuta publice nota in volumine ſtatutorum inſerta, & illa non oportet produci, aut ſunt ſtatuta non ſic publice nota ſed extrauagantia, & illa debent produci cum quis poſſit ipſa probabiliter ignorare, ſicut eſt in conſuetudine. Et hanc doctrinam Bart. ſequitur & declarat *ibi* Ioan. Oroſc. *num.204. cum ſeq.* Vide etiam Mont. *in l.1. tit.7. lib.1. for. in gl. en el concejo, colum.2.* vbi idem ipſe Bald. dicit, quod ſtatuta ligant, ex quo ſunt in archiuo publico, & communiter habetur ipſorum copia licet non appareat, quod fuerint publica vel reformata.

Adde quod iudex, † qui iurauit ſeruare ſtatuta loci, tenetur de neceſſitate ſequi ſtatutum loci illius, & ſecundum illud pronuntiare, licet non ſit allegatum nec productum in iudicio: licet ſecus ſit in conſuetudine, & in ſtatutis extrauagantibus non poſitis in volumine ſtatutorum, ſecundum Pariſ. de Put.*in tr.de ſyndic. in verb. ſtatutum, n.5.& 7.vol.2.tract.fol.424.*

His ſic præhabitis, † eſt addendum, quod iuramentum de ſeruando ſtatuta eccleſiæ, tam edita quam edenda, non extenditur ad ſtatuta moribus vtentium non recepta, vel per contrariam conſuetudinem abrogata, ſecūdum Bald. *in præl.feud.col.5.verſi.item nos dicimus:* cuius ratio aſſumi poteſt, *ex l.fin.C.de non numer.pecu.*& ex his quæ late circa eius intellectum diximus *ſup. c. præcedenti*, quia iuramentum debet intelligi ſecundum naturam actus, ſuper quo interponitur & recipit illas conditiones, limitationes, interpretationes & exceptiones, quas recipit principalis diſpoſitio, *vt ſuprà cap.præced.*dictum eſt, & tradit etiam Rol. à Vall. *conſ.70.n.10.l.2.* Sed de natura ſtatuti humani eſt, vt non ſeruetur nec eo decidantur lites & cauſſæ, niſi probato eius vſu, *vt in d. l.1. Taur.cum ſupradictis latius.* igitur iuramentum dictum ſic generaliter præſtitum de ſeruandis ſtatutis eccleſiæ, intelligi debet ſecundum ius, ſc.de ſtatutis vſitatis vel non abrogatis contrario vſu. Et hanc Bald. opin.ſequitur Rol. à Vall. *d. conſ. 99.nu. 7.* vbi ad hoc allegat gl. ſingularem Bart.& cæteros, *in l.ſi quis priore, ff.ad Trebell.* vbi confirmatio ſtatutorum non extenditur ad ſtatuta non recepta, vel alias abrogata, quia amplius non ſunt ſtatuta. Et allegat etiam Alexand.& Gozad.ad hoc, vt idem ſit in ſtatuto moribus vtentium recepto, quod per contrarium vſum decem annorum extinctū fuit, & hoc procedere ſecundum ipſum Gozad.& alios quos refert, nedum ad tollendam l.ciuilem, verum & canonicam. Hanc etiam illat. tenet & ſequitur alios allegans Auiles *in proœm. c. præt. in gl.en los caſos, n.10.fol.17.*dicens, quod ſi iudex iurauit ſeruare ſtatuta, intelligitur de ſtatutis, quæ ſunt in vſu, non de illis, quæ ſunt ſublata conſuetudine, & ſic quæ non ſunt in vſu, *vt in l.2. §. ſed quia, C. de vet. iur. enucl.* & allegat tenentem Pariſ. de Put. & Ang. *in d. l. omnes populi, in fin.* dicentem, quod qui iurat ſeruare ſtatuta & conſuetudines, non omnino tenetur ſeruare, niſi laudabiles & præſcriptas, ſecundum Innoc. *in c. dilecti, de maior. & obed.* & iterum repetit dictum Angel. & Innoc. idem Auiles *c.17.præt. in gl. buenas*, vbi allegat quædam iura generalia pro eis, tradit Burgos de Paz. *in l.1. Tauri, n.365. & ſeq. fol.118.* dicens, quod iurans ſeruare leges Regias, intelligitur de receptis & vſu non abrogatis.

Et

15 Et hunc caſum † iam habui ego in practica in quodam proceſſu ad me delato, vt in eo ſententiam diffinitiuam darem tanquam aſſeſſor iudicum, *del regimiento*, ſociorum iudicis ordinarij recuſati. Accuſabatur quidam cuſtos montium huius ciuitatis, eo quod denuntiationes contra ſtatuta & ordinamenta huius ciuitatis delinquentium ſiue indebitum facientium, non attuliſſet ad Correctorem huius ciuitatis ſingulis quatuor vel tribus menſibus, iuxta formam cuiuſdam ordinationis huius ciuitatis, vt delinquẽtes punirentur: allegabaturque contra ipſum, cuſtodem eſſe periurum, & amiſiſſe ſalarium dicti officii, eo quod tempore, quo ſuſcepit & acceptauit dict. officium iurauit ſeruare in eo ordinationes ſiue ſtatuta huius ciuitatis, inter quæ erat illud, quo præcipiebatur, vt ſingulis tribus vel quatuor menſibus, cuſtos montium afferre teneretur ad iudicem huius ciuitatis denuntiationes à ſe factas coram iudicibus ruralibus, ſub pœna infamiæ & amiſſionis ſalarij exſiliique. Ipſe reus probauit, ſibi non lectam fuiſſe ordinationem ſupradictam, nec ad ſui notitiam perueniſſe, & quod nunquam fuit vſu approbata, quinimo probauit recte contrarium eius vſum, & pr̨eterea præſentauit dict. iudici denuntiationes quas in dicto officio feciſſet coram iudicibus ruralibus, licèt eas non produxiſſet tempore contento in prædict. ordinatione, probauit tamen eas ſe produxiſſe in tempore vſitato, & antea, & inſuper ſuam bonam famam, & vſum fuiſſe officio illo recte fideliterque, & melius aliis cuſtodibus præteritis. Ipſe cum huius proceſſus merita & iuſtitiam cauſſæ cum correctore recuſato conferens, ſicut moris eſt, allegaui ei ſupradicta, quæ ſunt expreſſa, meo iudicio, in propoſito, ſcilicet, quod iurans ſeruare ſtatuta, non teneatur ſeruare illa quæ ſibi non producuntur nec oſtenduntur, præcipuè ſi ea ignorat: tum præterea, quod etiam ſi ſibi exhibita forent & lecta, adhuc non tenebatur ſeruare, quæ vſu approbata non ſunt, nec illa quæ vſu contrario ſunt abrogata, ſicut in propoſito contigit, præcipuè cum ex parte accuſatoris non fuiſſet probatum ſtatutum illud eſſe vſitatum, imo licèt id intendit, probare non potuit, dictus Corrector (aliquo forſan priuato reſpectu, quod non affirmo) noluit concedere ſupradictis. Quo viſo, ego ſententiam meam firmaui, qua protuli dictum cuſtodem eſſe abſoluendum, & eum tantum condemnaui in expenſis proceſſus iuſte factis, & hoc quia debuit videre prædict. ordinationes huius ciuitatis, quandoquidem eas ſeruare iuramento promiſit tempore, quo ſuſcepit officium, licèt in periurium nec aliam pœnam non incurriſſet, per ſupradicta: iudex vero ordinarius condemnauit dictum cuſtodem in amiſſione ſalarii, & vt fertur, in quodam exilio voluntario. Me tamen non pœnitet, ſupradict. meam ſententiam, vt dixi, protuliſſe, quia exiſtimo eam iuſtam & iuri conformem fuiſſe per ſuprad. omnia quę ſunt ſummopere notanda in practica.

16 Ex ſupradictis † infertur in propoſito, quod tradit Ioan. And. *in Nouell. in cap. 1. de his, quæ fiunt à mai. parte capit.* vbi ait, quod ſi canonici iurant ſeruare ſtatuta, intelligitur, quouſque durabunt, & poſſunt ſtatuta reuocare & non ſunt periuri, cum de natura ipſorum ſtatutorum ſit, quod reuocari poſſunt, ſicut teſtamentum, vt per Bartol. & Dd. *in l. omnes populi, num. 32. & 33. digeſtis de iuſt. & iur.* communiter approbatum, vt *infr.* dicam, *in 2. part. cap. 1. num. 4.* & eſt text. *in c. cum acceſſiſſent, de conſtit.* Hanc illationem ſequitur Auiles *in d. cap. 17. prætor. in gloſſ. las bara, num. 21.* vbi in fine, d. gloſſ. addit etiam, quod ſi omnes de conſilio iurauerunt ſeruare ſtatuta, poſſunt ea pro bono publico reuocare ſine metu periurii, quia iuramentum intelligitur dum ſtatuta, fuerint ſtatuta, id eſt, non fuerint reuocata. Si tamen iuraſſent non reuocare, tunc bene eſſent periuri reuocando ea, niſi habita eſſet conſideratio ſtatuti tanquam à cauſſa finali, quia tunc defectus cauſſæ finalis excuſat à periurio ſecundum Montal. quem *ibi* refert, & *in d. num. 21.* late agit, an ſtatuta facta per populos conceſſione Regis per illum text. poſſint poſtea reuocari. Et diſtinguit vt *ibi* per eum. Et circa d. illationem de ſtatuto iurato facto à ciuibus, an poſſit tolli, mutari & reuocari per eoſdem, videndus eſt præterea late Gandi. *in tract. malef. in rub. de obſeruat. ſtat. num. 18. fol. mihi 218. colum. 3. & 4.*

## SVMMARIVM.

1. *Obligatus ad factum, non tenetur præciſe facere, ſed liberatur ſoluendo intereſſe.*
2. *Intereſſe, quod ſuccedit in obligationibus facti, poteſt peti iure actionis.*
3. *Obligatus ad factum, liberatur præſtando intereſſe, etiamſi in obligatione ſit adiecta clauſula rato manente pacto.*
4. *Obligatus ad factum, de iure canonico præciſe cogitur facere, nec liberatur præſtando intereſſe.*
5. *Obligatus ad factum, de iure Regio præciſe cogitur facere, nec liberatur præſtando intereſſe, niſi in caſibus ſpecialibus hic poſitis.*
6. *Obligatus ad factum, qui iurauit promiſſionem ſuam, præciſe eſt cogendus facere,*
7. *Emptor tenetur ſtare colono, ſi pro ſecuritate locationis iuramentum intercedat cum hypotheca bonorum.*

## CAPVT XXXIX.

### *De obligatis ad factum.*

OBLIGATVS † ad aliquid faciendum, non tenetur præciſe facere, ſed liberatur ſoluendo intereſſe: text. *in l. ſtipulationes non diuiduntur, verſic. Celſus, ff. de verbor. obligat.* cuius verba ſunt hæc: *Celſus ait, poſſe dici iuxta æſtimationem facti dandam eſſe petitionem.* Idem etiam probat text. *in l. ſi quis ab alio, §. fin. ff. de re iudic.* per quæ iura ita tenet Bartol. reprobans gl. *ibi* contrariam, *in leg. vnic. n. 28. in verſi. item eſſet, C. de ſententiis, quæ pro eo quod intereſt, &c.* Et *ibi* Curt. *num. 60.* dicit communem, qui aliquo modo vult defendere contrarium, tenet etiam Bar. *in d. l. ſtipulationes non diuiduntur, in princip. quæſt. 8.* & cæteri omnes hanc etiam opin. *per d. verſic. Celſus*, ſequitur & dicit communem plures referens Ant Gom. *2. tom. c. de indiuiduis, num. 22.* vbi bene agit & limitat aliquibus modis. 1

Et aduerte, † quod hoc caſu poteſt peti intereſſe iure actionis, vt probat text. *in d. verſ. Celſus*, ibi *iuxta æſtimationem facti dandam eſſe petitionem*, 2

per quem text. ita tenet Bartol. *in d. l. vnic. num.* 28. *in princip.* cuius opinio eſt communiter approbata, ſecundum Rebuff. *ibi* ſuper gloſſ. in aliis, *num.* 1. & Ioan. Igne. *in l. quatenus, ff. de reg. iur. num.* 31. & Ang. *in* §. *actionum, n.* 26. *Inſtit. de act.* dicit communem Curt. *in d. l. vnic. num.* 6. & Abb. *in c. cum venerabilis, num.* 18. *de except.*

3 Amplia primam communem, † etiamſi adiiciatur clauſula, rato manente pacto, ſecundum Bald. *in l. ſi de fundo,* 2. *lectura, C. locat.* qui allegat *l. ſi fundus, ff. eod.* ſequitur Greg. Lop. *in l.* 34. *in gl. a todo, tit.* 11. *part.* 5.

4 Sed de iure † canonico qui facere promiſit, præciſe facere cogitur, argum. text. *in c.* 1. *& in cap. qualiter, de pact.* vt pluribus huius opinionis Dd. relatis, dicit & ſequitur Couar. *de pact. in* 6. *part.* 1. §. 4. *n.* 6. contra Ioan. Andr. & Fel. qui tenebat etiam de iure canonico promiſſorem facti liberari præſtando intereſſe, nec cogendum eſſe præciſe facere, per text. *in c. dilecti, de arbit.* cui text. reſpondet Couar. ideo *ibi* non cogi quem præciſe ad factum, ſed liberari præſtatione pœnæ, quia alternatiue cenſetur obligatus ad factum vel ad pœnam, quia facere ſub pœna promiſit. Pro quo ipſe bonum text. conſidero *in l. qui fidem,* & quæ *ibi* notant gl. & Dd. *ff. de tranſact. & l.* 34. *tit.* 11. *partit.* 5. Hanc ead. opin. quod de iure canonico obligatus ad factum, ſi adimplere poteſt, præciſe poſſit compelli vt faciat, tenet alios allegans Gregor. Lopez *in l.* 3. *in gl. pudieſſe hazer, ad fin. tit.* 14. *partit.* 5. Et ita eſt tenendum, quamuis contrarium teneat etiam D. Hieron. Zaneti *in tractat. de different. vtriuſque iur. differentia* 66. *num.* 121. *volum.* 1. *tract. diuer.* Dd. *fol.* 179.

Fauore etiam cauſſæ piæ obligatus ad factum tenetur præciſe facere, nec liberatur præſtando intereſſe, *vt in l. qui Romæ,* §. *Flauius,* qui text. loquitur in libertate, *ff. de verbor. oblig.* & *ibi* Dd. quos refert & ſequitur Tiraq. *de priuileg. cauſſæ piæ, priuil.* 122.

5 Iure tamen † noſtro Regio eſt dubium, an obligatus ad factum, præciſe ſit cogendus facere vel liberetur præſtando intereſſe? Nam videtur quod communis opinio ſuprad. de iure communi, ſit correcta de iure Regio, & quod eo attento obligatus ad factum, cogatur præciſe adimplere, ſi poſſit facere, primo per *l.* 13. *tit.* 11. *partit.* 5. vbi probatur, quod obligatus ad dandum vel faciendum, debet per iudicem loci cogi, vt adimpleat. Nota verba, *deue le apremiar que lo cumpla luego,* quia hoc expreſſe denotat præciſam coactionem. Secundò pro hac ead. opin. eſt, *l.* 35. *eodem tit.* 11. *par.* 5. vbi probatur, quòd obligatus ad dandum vel faciendum aliquid ſub pœna, tenetur alterutrum facere, vel dare vel facere, vel pœnã ſoluere ad electionem ſtipulatoris. Ergo ſi ſtipulator velit quod promiſſor faciat ſicut promiſit, cogendus eſt facere præciſe, licet de iure communi in illo de electione aliud eſſet diſpoſitum, ſecundum communem opin. vt aduertit Greg. Lop. *ibi* in gl. *qual mas quiſiere.* Tertio pro hac opin. videtur alia lex Regia 3. *tit.* 14. *par.* 5. *in verſ. Otroſi dezimos,* vbi probatur, quod ſi obligatus ad factum non poſſit illud facere modo quo promiſit, debet illud per æquipollens adimplere ad arbitrium boni viri, & vltra id tenetur ſoluere alteri parti damnum & præiudicium, quod ei ſuperuenit ex eo, quod non adimpleuerit ſicut promiſit. Ergo à contrario ſenſu (quod argumentum eſt fortiſſimum in iure, innuit lex illa) quod ſi poteſt facere, cogitur præciſe facere, & non liberatur ſoluendo intereſſe, quod etiam alia inductione probatur *in d. l.* 3. Nam ſi liberaretur ſoluendo intereſſe etiam eo caſu, quo poſſet facere, lex illa non eum obligaret in caſu impotentiæ ad faciendum alio modo arbitrio iudicis vltra damna & intereſſe, vt expreſſe lex obligat, qui alias in plus teneretur & compelleretur, qui non poſſet factum adimplere, quam qui poſſet: quod non eſt dicendum, quia eſt contra ius. Igitur obligatus ad factum tenetur præciſe implere, & ad id cogẽdus eſt ſi poteſt facere. Quod etiam probatur *in d. l.* 34. *titul.* 11. *partit.* 5. *in verſ. Otroſi dezimos, el* 2. ibi, *que el puede demandar lo que le fue prometido çon todos los daños, y los menoſcabos que recibio, por razon que no cumplio aquello que prometio.* Ergo tenetur præciſe adimplere vltra damna & intereſſe. Probatur etiam *in ead. l. ad fin.* ibi. *Pero ſi aquel que hizo la promiſſion, quiſiere luego començar a cumplir lo que auia prometido en ante que reſpondieſſe al otro en iuyzio, deue ſer cabido, e ſi lo cumpliere, entonce no ſeria tenudo de pechar los daños, ni los menoſcabos que de ſuſo diximos.* Ergo ecce quomodo aliter non admittitur in iudicio obligatus ad dandum vel faciendum, niſi adimpleat promiſſum: quod ſi quidem faciat antequam reſpondeat (hoc eſt litem conteſtetur) ſatisfacit & non tenetur ad damna & intereſſe, alias ſecus, & ad vtrumque tenetur. Certe hæ leges Regiæ maniſeſtiſſimè videntur probare hanc opin. contra communem, & ſic opinio communis ſupradicta corrigitur hodie illis legibus, & ita inuenio quod tenet expreſſe Greg. Lop. *in dict. leg.* 3. *in gl. pudieſſe fazer, per totam.* Quarto pro hac eadem opinione allego *l.* 4. *titul.* 27. *partit.* 3. *verſic. E ſi là ſentencia,* cuius verba ſunt hæc: *E ſi la ſentencia fueſſe dada contra el demandado en razon de alguna coſa que deuieſſe fazer, deuelo apremiar que lo faga, aſſi como fue pueſto, o lo prometio.* Ecce ergo l. expreſſe probantem, obligatum ad factum, compellendum eſſe facere ſicut promiſit. Nota verbum *deuelo apremiar,* & ita text. ille conſtat eadem inductione, qua *dict. l.* 13. *titul.* 11. *partit.* 5. Sed inuenio quod Antonius Gomez. *in dict.* 2. *tom. cap.* 10. *de indiuid. num.* 22. inquit communem opinionem ſupradictam non corrigi per *dict. leg.* 4. *titul.* 27. *part.* 3. quia debet intelligi ſecundum ius commune, ſcilicet quod compellatur facere, alias ſoluat intereſſe. Sed intellectus mihi non ſatisfacit, quia illa lex dicit, *deuelo apremiar a que lo faga, aſſi como fue pueſto, o lo prometio.* Pondera primo verbum, *deuelo apremiar,* quod non admittit ſuppletionem Antonij Gomez *vbi ſuprà,* quia text. *in d. verſ. Celſus,* qui de iure communi probat, obligatum ad factum, liberari præſtando intereſſe, non loquitur his verbis, ſed aliis coactionem non ſignificantibus hoc modo, Celſus ait, *poſſe dici iuxta æſtimationem dandam eſſe petitionem.* Secundò pondera verba ſtatim ſequentia illius l. ſimul cum præcedentibus, ſcilicet *Deue lo apremiar, que lo faga aſſi como fue pueſto, o lo prometio.* Ecce ergo l. expreſsã præcipientem pro forma, vt obligatus ad factum compellatur facere ſicut promiſit. Ergo alio modo nõ admittitur, quia quando lex aliquid requirit pro forma, debet illo modo adimpleri, & non ſufficit ſi adimpleatur per æquipollens, vt ſunt iura vulgaria, & dixi *in repet. l. nemo poteſt, in prin. ff. de legat.* 1. Non obſtat etiam ſi ſecũdò modo reſpondeatur illi l. Regiæ, ſcilicet quod loquatur

in

in obligato ad factum per ſententiam,vt conſtat ex ipſa l.ibid. *E ſi la ſentencia fueſſe dada contra el demandado en razon de alguna coſa que deuieſſe hazer.* Quo caſu etiam de iure communi tenetur condemnatus, poteſt & debet compelli præciſe,vt faciat,*vt in l. qui reſtituere*,& *ibi* gl. & Dd. *digeſt de rei vendic.*& tradit Ant. Gom.*vbi ſuprà, verſicul.quintus caſus*,& Roder. Suar. *in l. poſt rem iudicatam,in 3. extenſione,digeſt.de indic.*quia ſatiſfacio huic reſponſioni, quod lex illa Regia non ſolum loquitur in condemnato per ſententiam ad factum,prout loquitur *in ſui.1.par.*ſed etiam in promitiente facere, vt conſtat ex ead. l. ſtatim, ibid.*o lo prometio.*Et ita nullo modo,ſaltem bono, meo iudicio, poteſt reſponderi illi legi nec cæteris *ſuprà* allegatis, quo minus corrigant communem opin.ſupradictam probatam *in d.ver.Celſus*, & ita teneo per illas leges Regias cum Gregor. Lop. eſſe correctam illam communẽ opin. & hodie iure Regio non procedere, ſed tenendum eſſe,quod obligatus ad factum,debeat pręciſe compelli ad faciendum, ſi poteſt facere, & ſi non ſatisfaciat,nec liberetur ſoluendo intereſſe, quamuis Greg. Lop. *vbi ſuprà* ſic non declaret. Eand. ſententiam nouiſſimè probauit Matienco *in l. 2.tit.16.lib.5.nou.collect.Reg.gloſ.6.n.2.* notans eam l. *ibi* pro hac parte ſecundum vnam lecturam, & Ioan.Grac.alios allegans *in reg.*184.*n.*3.Et ita vidi aliquando practicari in iſtis miniſtralibus, qui obligantur ad faciendum aliquod opus ſui officij:nam ſi id non adimpleant,& altera pars petat, incarcerantur per iudices,donec adimpleant promiſſa vel ſatisfaciant alteri parti de adimplendo. Si autem parti petenti nihil magis intereſſet in adimplemento præciſo facti, quam in ſolutione eius quod intereſt ob non implementum factum promiſſum, idque notoriè conſtat, & obligatus offert cum effectu intereſſe, allegans difficile ſibi fore adimplere præciſe,non video, ſaltem attenta æquitate, cur permittere debeat iudex, vt hic debitor ſatisfeciſſe non videatur.Et hoc caſu cenſerem equidem eſſe limitandas dictas leges Regias,quia videtur creditor hoc caſu eſſe in malitia aliud petens.

Secundò limitatur,quando promiſſor non poteſt facere,vt in d.ll.Regiis probatur,&*ſupr.*quoque dictum eſt.

6 Si tamen † obligatus ad factum iurauit promiſſionem ſuam, tenetur præciſe, & ad id compellendus eſt etiam de iure communi abſque dubio. Ita tenet gl.*in l.ſi pecuniam, digeſtis de cond. cauſſ. dat. in verb. neceſſe habeas*,dum dicit, *Vt quia iuraſti*,quam teſtatur communem Iaſ. *ibi,num.* 23. & eſt ſimilis glo. *in c.ex literis,el 2. verb. ſub iuramento,de ſponſalib.* Abbas *c. fin.*per text.*ibi,ne prælat.vices ſuas*,dicit communem idem Iaſ. *in l. quoties,num.* 36. *C.de rei vendic.*& idem Iaſ.*in l.ſi inſulam,num.* 35.*ff. de verb. oblig.*& Curt. *in l. 1.num.* 10. *ff. ſi quis in ius voc. non ier.* & idem *in l.* 2. §. 1.*num.* 35.*ff.ſi cert. pet.* ſequitur plures allegans Boër.*conſ.*14.*num.*9.vbi inquit,quod iuramentum compellit præciſe ad factum,ita quod non euaditur periurium ſoluendo intereſſe. Hanc dicit communiorem, ſolidiorem & veriorem Gom. *in* §.*item ſi quis poſtulante,num.*7.*de actionib.* vbi eam bene probat & defendit: & hanc opin. teſtatur communem eam ſequutus & bene probans & defendens ab impugnationibus aliorum tenentium contrarium,Couar.*de pact.in 6.part.*1.§. 4. *n.* 6. Communem quoque teſtatur Anton. Gom.2. *tom.cap.2.num.20.colum.5.illius num.verſic.* 5.*principaliter,& in cap.de indiuiduis,num.22.verſic.quartus caſus*,& addit. Abb.*in cap.1.num.11.litera E.de iudic.* dicit etiam communem alios allegans Auend.*in c.2.prætor.n.4.fol.22.col.*4.hanc etiam dicit magis communem plures Dd. referens & eam late probans & defendens Roland. à Vall. *conſil. 6. num.* 32. *& ſeq. lib.* 1. quam etiam tenet Syluest. *in ſua ſumma verb. iuramentum, el 4. num.* 21. licet exiſtimet communiter Dd. tenere contrarium, ſed fallitur. Nam communis opin. hoc tenet,vt videtis.Hanc etiam teſtatur magis communem opin. gloſ. & ab ea non eſſe in iudicando recedendum,D. Hieronym. Zaneti *in tractat. de different. vtriuſque iuris,differentia 67. num.* 123. *vol.* 1. *tractat. fol.* 179. vbi pro ea allegat bona iura,ſcilicet *c.debitores,de iureiur.cap.ex literis,cap. commiſſum, de ſponſalib. c. breui, de iureiur.* per locum ab ſpeciali, *& in c.fin. ne prælat. vic.* ſuas, & *in l. ſi quis maior, C. de tranſact.* & bene reſpondet ad regulam *l. fin. C. de non num. pec.* ſcilic. quod *ibi* iuramentum non erat præciſum, habebat tacitam conditionem à lege: ſed in caſu noſtro iuramentum erat pręciſum ſecundum verba, ideo obſeruandum: item quia intereſſe non venit ex natura primordiali obligationis faciendi, ſed ex accidentali propter moram, *vt in iurib. ſupr.allegatis,in princ.huius cap.* Eand.gl.in hoc ſequitur & bene probat plures allegans & dicens, quod hanc partem tenent communiter Canoniſtæ & Legiſtæ,Ant. Corſet.*in rub.de iureiur. num.* 26.*& duob.ſeqq.volum.5.tract.fol.*15.& eſt communiter approbata glo.illa,ſecundum Marant.*diſputat 7.num.1.fol.* 730. vbi allegat Corſet. *vbi ſuprà* & alios plures,ſequuntur etiam alij relati per Ferdin. Loazes *in allegat.iuris pro Marchione Velez in 6.fundamento pro parte oppidi de Mula,num.2.pag.* 56.Teſtatur magis communem plurimos referens Anton. Gabr. *lib. 2.commun.opin.concl.*8.*pag.*120. vbi duob. modis limitat.

Ex qua † communi opinione infertur, quod 7
licet emptor non teneatur ſtare colono regulariter, *vt in l. emptorem, C. locat.* ſi tamen pro ſecuritate locationis iuramentum intercedat cum hypotheca bonorum, tunc vigore iuramenti poſſet conductor præciſe petere ſibi locationem obſeruari, vt alios allegans tradit Ant. de Fano *de pignor.2.parte princip.in princ. num .9. dixi in repetit. l. nemo poteſt,numer.* 45. *digeſtis de legat.* 1. Poſſunt etiam ſupradicta plura ex ſupradicta communi opinione,quę ſunt dicta *in capitulis præcedentibus*,& dicentur in inferioribus,ideo ea hic omitto.

## SVMMARIVM.

1 *Tutor licèt iure communi poſſet à pupillo emere palam & bona fide,iure tamen Regio non poteſt ſub certis pœnis.*

2 *Lex.4.titul.5.part.5.in verſicul.* pero dezimos, *ibi*,fueras ende.*an corrigatur per leg.23. titul.11. lib. 5. nou.recopil. Reg.*

3 *Venditio facta à minore in fauorem ſui adminiſtratoris an iuramento confirmetur, & num. ſeq.*

4 *Actus qui non eſt contra bonos mores naturales, ciuiles tantum, an firmetur iuramento.*

5 *Lex poteſt per circuitum tollere vires iuramenti, hoc eſt, præſumendo fraudem & ſimulatio-*

*nem in contractu, quo caſu licet lex non tollat iuramentum, ſed ipſum præſumatur ſimulatum, ſicut contractus, & vtrumque non valet.*

6 *Refutationes, quas faciunt minores adminiſtratoribus ſuis cum iuramento ſuper adminiſtratione tutelæ, ſunt validæ.*

7 *Hoc limitatur præterquam, ſi conſtet priorem computationem aut fuiſſe erroneam aut non plenam, etiamſi minor cum auctoritate curatoris decreto iudicis & cum iuramento fecerit generalem liberationem tutori.*

8 *Confeſſio erronea etiam iurata poteſt reuocari vſque ad ſententiam.*

9 *Ratio ſemel reddita iterum reuidenda eſt, ſi allegetur error calculi.*

10 *Liberatio, vulgo dicta, fin y quito, ſi dicatur, quod fuit facta non viſo libro rationum, qui ex conſequentia actus adminiſtratori venit oſtendendus, non valet, etiamſi habeat plures renuntiationes & pœnæ adiectiones de non contraueniendo.*

11 *Rationes intricatæ ita vt non facile intelligi poſſint, non videntur reddita.*

12 *Rationes cauſſam claram continere debent, quod ſi incerta vel obſcura cauſa ſit, non ſufficiet.*

13 *Minor, qui generalem liberationem fecit cum iuramento adminiſtratori ſuo, allegans eam eſſe erroneam vel rationes non plene redditas fuiſſe, an id probare debeat, vel ſufficiat conſtare ex ipſomet inſtrumento liberationis, quod nulla ratio bona nec mala reddita fuerit?*

14 *Poſt concluſum in cauſſa non poteſt probari error, ſed bene poteſt reuocari, quando nihil venit probandum.*

15 *Alleganti rationes fuiſſe plene & legitime redditas, incumbit onus probandi.*

16 *Qui ſemel rationem præſtitit, non tenetur eam iterum reddere.*

17 *Ex quacunque ſcriptura publica oriuntur duæ præſumptiones, altera veritatis & altera ſolemnitatis.*

18 *Tutor vel curator & alius quicunque adminiſtrator tenetur rationem reddere vſque ad triginta annos, & librum rationis exhibere, in quo contineantur ſigillatim, quæ hic referuntur, & inuentarium legitime factum tenetur etiam exhibere, alias præſumitur dolus aduerſus eum, & poteſt iurari in litem.*

19 *Ratio debet reddi à capite vſque in fin. computando prius introitus & accepta, & poſtea data, vt his viſis fiat calculatio & liquidetur, an ſit reſiduum nec ne, contra vnam vel alteram partem?*

20 *Modus conficiendi rationes ab officialibus, qui multa recipiunt & multa transferunt ad alios.*

21 *Iura volunt & requirunt quod actualis redditio rationum fiat, ſc. quod adminiſtrator rationes reddat, legendas offerat & computandas, an accepta & data propriè & vere relata fuerint vel non, & reliqua reſtituat.*

22 *Aliud eſt rationem redditam eſſe, aliud redditam confiteri.*

23 *Officiales qui non edunt codicem rationum, occultare præſumuntur, quapropter in actionibus bonæ fidei iuratur in litem.*

24 *Contra omittentem ſcribere aliquid in libro rationum, præſumitur dolus & ſubtractio, quæ præſumptio transfert onus probandi in aduerſarium.*

25 *Liberatio generalis etiam iurata non extenditur ad adminiſtrationem doloſam, ex qua adfuit aliquid adminiſtratori.*

26 *Abſolutio à iuramento eſt petenda & impetranda, antequam minor agat contra liberationem generalem cum iuramento à ſe factam miniſtratori ſuo.*

27 *Iuramentum eius, qui reddit rationes ad probandum, quod non ſunt in fraudem conſcripta, quando ſufficiat.*

28 *Error poteſt allegari contra inſtrumentum habens clauſulam guarentigiam.*

29 *Exceptio erroris eſt legitima exceptio ad hoc, vt poſſit opponi aduerſus exequutionem inſtrumenti guarentigii.*

## CAPVT XL.

### *De tutoribus & curatoribus, an emere poſſint à minoribus ſuis & de rationibus reddendis.*

TVTOR † licet iure communi poſſet emere à pupillo palam & bona fide, *vt in l. cum ipſe tutor*, & *ibi* gloſſ. & Dd. præcipuè Salycet. *C. de contrahen. emption. & in l. ſi in emptione, §. fin. ff eod. titul.* communis eſt ſecundum Rebuff. *in comment. ad conſtitut. Gallic. 2. tomo, in tract. de don. & aliis diſp. &c. glo. 2. num. 4. fol. 359.* hodie tamen id nullo modo poteſt facere iure Regio, *per l. 1. tit. 5. libr. 5. ordinam.* & per *l. 14. titul. fin. libr. 8. ordinam.* quæ leges hodie ponuntur *in l. 23. tit. 11. lib. 5. nou. recopilat. Reg.* vbi ſi aliter fiat, imponitur pœna adminiſtratori, vt emptio non valeat, & reddat quadruplum fiſco. Quam materiam vltra Socin. *in regu. 278.* videndus eſt latiſſimè declarans Petr. Dueñas *in reg. 31. per totam*, vbi etiam loquuntur in quocunque officiali publico, qui ratione ſui officij prohibetur contrahere, & ante eum Petr. Rebuff. *vbi ſuprà* per totum illum tractatum, vbi procedit per ampliationem & limitationes. 1

Sed eſt dubium, † an per has leges nouas corrigatur, *l. 4. titul. 5. part. 5. in verſi. Pero dezimos*, ibi, *fueras ende*, quatenus lex illa excepit duos caſus à regula ſupradict. ſcilicet: *Si el guardador compraſſe del que tiene en ſu guarda çon otorgamento del juez, o de alguno otro que le ouieſſe otroſi en guarda tambien como el.* Quibus caſibus dict. l. requirit, quod venditio fiat in vtilitatem minoris, & non in damnum, alias ſi læſus vel deceptus reperiretur minor, poſſet contractum retractare intra tempora à iure conceſſa, ſcilicet vſque ad vigeſimum nonum annum, quod ipſe intelligo per beneficium reſtitutionis in integrum, *vt patet ex legibus, ad quas prædict. l. 4. ſe refert, quæ ſunt l. 5. & 8. titul. fina. part. 6.* in quo dubio videtur *dict. l. part. 4.* corrigi per ll. poſteriores ordinamenti, cum per eas expreſſe prohibeatur adminiſtrator minoris emere à minore, ſigno quodam vniuerſali, ſcilicet, *No poeda ni deua comprar ninguna coſa de ſus biennes*, ibi, *E ſi la comprare publica o ſecretamente, pudiendoſe prouar la compra que aſſi fue fecha, no va la y ſea des fecha, &c.* Ergo nullo modo poteſt emere. Sed contrarium eſt tenendum, ſcilicet, 2

quod

quod hi duo caſus excepti per d.l. partitæ non corrigantur per ll. ordinamenti, vt tenet bene probans Greg.Lop. *ibidem in gloſſ.de aquel*,dicens hoc videri verius.Addo ipſe rationem, quod adminiſtrator his caſibus emit tanquam extraneus, cum emat iudice vel contutore auctorante, & ideo non debet eſſe deterioris conditionis, quam extraneus, quia officium ſuum nemini debet eſſe damnoſum, *vt in l.ſed & ſi quis ex ſignatoribus, ff. quemadm. teſtam.aper.* & dictæ leges ordinamenti prohibentes adminiſtratores emere à ſuis minoribus clam & palam ſub certa pœna,non loquuntur in his duobus caſibus,de quibus agimus, ſed eo caſu,quo tutor,qui emit à ſuo minori, auctoratur ſibi ipſi in illo contractu, quod de iure communi facere poterat tutor palam & bona fide, ſecundum ſupradict. communem opinionem, quam etiam refert Greg. Lop. *vbi ſuprà.* Et hoc eſt quod d.ll.ordinamenti corrigunt. Et quod ipſæ non loquantur, niſi quando ipſe tutor emens ſibi auctoratur, probatur *ibi*, *De aquel o aquellos que adminiſtraren.* Nam innuunt verba hæc,quod vnus tantum adminiſtrabat,iſque emebat,& non conſtat ex illis ll. quod minor ibi haberet alium vel alios adminiſtratores, nec quod loquantur, quando auctoritas iudicis interueniſſet in emptione ſuprad. Sed hoc intelligit Pet. Duen. *vbi ſupra in 9.ampliat.& in 1.& 7.limitat.* magna cauſſa interueniente, hoc eſt, ſi eſſet nimis vtile minori,quod fieret præd. venditio,vt conſtat ex d.l. partitæ. Pro qua etiam opin. facit, quia lex noua generaliter loquens non corrigit caſus ſpeciales l.antiquæ, iuxta gl. ordinariam, & communiter approbatam, *in l.3.gl.1.C.de ſilent.lib.12.*

3 Sed vltra † Petrum Duen. *vbi ſupr.* adeſt in propoſito difficilis quæſtio, *an ſcilicet venditio facta minori cum iuramento in fauorem ſui adminiſtratoris,confirmetur eo caſu, quo alias abſque iuramento nihil valeret propter dict.ll. Regias, & adminiſtrator incideret in pœnam quadrupli ſecundum ipſas?* In qua quæſtione videtur primo dicendum, quod non firmetur iuramento huiuſmodi contractus. Primo,quia inter alias rationes, quare non valet contractus hic abſque iuramento, eſt illa præcipua, ne tutores vel alij adminiſtratores ſpolient ſuos pupillos, & alios, quos regunt, vt cum Alberic.tenet Rebuff. *vbi ſupr.n.1.* & Pet. Dueñas, *vbi ſuprà colum.2.ad fin.verſi. tertia ratio.* Et ſic vt tollatur occaſio delinquendi, ſed propter ſolam occaſionem delicti remouendam non valet contractus nec pactum etiam iuratum, vt tradit eſſe receptum in pacto de ſuccedendo Mench. *vt ſucceſſ.creat.§.29.num.*18. quod fortificatur, quia eſt contra bonos mores, ac perinde non ſeruandum *in reg.non eſt obligatorium,de reg.iur. in 6.* Secundo pro hac opinione facit, quia vbicunque lex vel ſtatutum præſumit fraudem, dolum vel ſimulationem in aliquo contractu, iuramentum interpoſitum ſuper illo contractu,eum non firmat, vt tenet gl. communiter approbata,*in l.3.C.plus val. quod agitur,&c.* vt late dixi *in repet. l. nemo poteſt, n.*38. *ff. de leg.*1. & tenet late plures allegans Pet. Duen. *in reg.224. in 5.limitat. in fin. fol.*78. *colu.4.* Sed ratio ſuprad.ob quam fuit prohibitum tutoribus & aliis adminiſtratoribus, cum ſuis minoribus contrahere, concludit ob hoc non valere huiuſmodi cõtractus inter minores & eorum adminiſtratores factos,quia tam propter ſuperioritatem adminiſtratorum,qui loco domini habentur, quam propter reuerentiam & ſubiectionem minorum, quam habent erga ſuos adminiſtratores, tum præterea propter intellectus imbecillitatem minorum præſumit lex adminiſtratores de facili decepturos minores ſuos,item & ſimulaturos maius pretium, quam reuera interueneri t. Ergo merito, quod iuramento non firmentur huiuſmodi contractus.

Rurſus & ſecundo videtur, quod licet iuramentum hoc caſu non confirmet contractus huiuſmodi per ſuprad. iuramentum, tamen ipſum ſit omnino ſeruandum,ſicut videmus quotieſcunque prohibetur in odium creditoris, vt in creditore extorquente promiſſionem,vſurarum cum iuramento à debitore ſuo. Nam hoc caſu, ille qui iurauit ſtatim,cum obſeruat iuramentum ſoluendo, eſt abſolutus ab ipſo, & apud creditorem remanet res ſine cauſſa, & ideo poterit ille, qui iurauit ſoluere vſuras, poſtquam ſoluit agere aduerſus creditorem condictione ſine cauſſa, & repetere vſuras ſolutas. Sed ſi non ſoluit, quia non poteſt vel nolit, tunc antequam labatur terminus ſolutionis, poterit petere à ſuperiore abſolutionem à iuramento, qua impetrata non tenebitur ſoluere, quia contractus non fuit confirmatus per iuramentum, *vt in c.1. & in c.debitores, de iureiur.* Quo argumento hanc opin. in terminis (ſed generaliter in eo, qui prohibetur emere ratione officij, *vt in l.non licet, ff. de contrah. empt.* vbi gl.refert l. illam,tam ad eos, qui ratione officij publici, vt iudici, quam priuati, vt tutor à pupillo, prohibentur emere, & d. l. non licet, ponit pœnam quadrupli, ſi contra factum fuerit, ſicut in noſtro caſu per ll. Regias ordinamenti ſuprad. ſtatutum eſt) tenet Barr. *in l. ſi quis pro eo,n.10.verſi. vt in officiali, &c. ff. de fideiuſſ.* cuius opinion tenet & ſequitur Greg. Lop. *in l.5. tit.5. part.5.in gl.Para comer,* & Auiles, *in c.2. correct.in gl.Mercaduria,n.38.fol.*81. vbi allegat Pariſ. de Put. idem tenentem, & illa opinio Bar.eſt communis,ſecundum Mench.§.28.*n.56.57.&* 58. vbi vult tenere contrarium,imo quod hoc caſu contractus firmetur iuramento, licet tandem dicat tutiorem eſſe communem opinionem.

Tertia opinio principalis poterit eſſe, quod contractus huiuſmodi prohibitus inter adminiſtratores & eorum minores, firmetur omnino iuramento, eo modo, vt obſeruato iuramento vel non obſeruato, etiam impetrata abſolutione iuramenti,adhuc implere & ſeruari debeat contractus. Primo,quia contractus alias à lege prohibitus & nullus, qui olim iure antiquiſſimo iuramento non firmabatur, *vt in l. non dubium, C. de legib.* hodie iuramento firmabatur, *vt in l.1. & in auth. ſacramenta puberum,C.ſi aduer.vend.* vbi dixi & reſolui cum communi & vera opinione adeo firmari contractus puberum iuramento ipſorum, vt procedat etiam in alienatione rerum immobilium facta ſine auctoritate curatoris & iudicis, quæ omnino alias requirebatur ſub pœna annullationis actus. Ergo ita & eodem modo dicendum videtur in propoſito, quod contractus emptionis factus inter minores & curatores firmetur iuramento. Secundo pro hac opinione facit, quia attento iure canonico,cui eſt ſtandum etiam in foro ciuili in materia concernente peccatum, ſicut eſt præſens, vt *ſuprà* non ſemel dixi, iuramentum appoſitum ſuper contractu, alias nullo & reprobato per l. ciuilem, confirmat contractum,& omnino ſeruari debet, ſi non vi nec dolo præſtitum eſt,quando poteſt ſeruari ſine interitu

ſalutis æternæ,& non vergit in præiudicium tertij, *vt in c.quamuis pactum, de pact. in 6. cum ſimil.* Sed in propoſito iuramentum eſt huiuſmodi, Ergo ſeruandum omnino eſt. Tertio pro hac opin. facit, quia ſi verum eſt, prout *ſupr.* concluſum fuit, quod contractus hic, de quo agimus. etiam abſque iuramento valet, quoties adminiſtratoris contractus cum ſuo minore factus eſt auctorante contutore, vel iudice. Ergo etiam valebit, quando interuenit iuramentum tantum ex communi opinione, quam modo retuli, per me tradita *in d. authent. ſacramenta puberum*, Quod etiam ſuadetur, quia iuramentum habet vim tranſactionis, & maiorem auctoritatem habet, quã res indicata, *vt in l.2 ff.de iureiur.*Ergo ſi contractus hic factus auctoritate iudicis valet & tenet,*vt in d.l.4.tit.5.par.5.*à fortiori firmabitur iuramento. Quarto hæc ead. opinio poteſt corroborari ex doctrina Bal. *in d.auth. ſacramenta puberum,n.14.C.ſi aduer. vend.* de qua ſtatim dicemus *in n.6. & ſeq.* Poſſet etiam iſthæc opinio confirmari ex pluribus caſibus *ſuprà* in diſcurſu huius operis traditis & enucleatis, vbi actus alias inualidus & à lege reprobatus firmatur iuramento. Quid tenendum in re hac?

Profecto exiſtimo hanc eſſe difficilem quæſtionem,ipſe tamen ſaluo iudicio melius ſentientis exiſtimo,hanc tertiam & vltimam opin. *ſuprà* proxime poſitam, veriorem eſſe, ſcil. quod contractus hic emptionis & venditionis inter adminiſtratorem & minorem factus iuramento firmetur, & ſit omnino ſeruandus propter religionem iuramenti per fundamenta *ſuprà* proxima,quibus exiſtimo bene fundari hanc opin. Qua retenta non obſtant fundamenta primæ opin.*ſupr.*relata, quia primum fundamentum loquitur in pacto de futura ſucceſſione, in quo datur occaſio delinquendi in futurum,ſi præd.pactum valeat,& ideo iuramento non confirmatur, vt late dixi *in repet. d.c.quamuis pactum,de pact.in 6.* At vero in noſtro caſu non datur occaſio delinquendi, quia contractus celebratus eſt,& ſic ſumus in actu præterito,qui iam habet conſummatum effectum ſuũ, & poſtquam eſt celebratus hic contractus non remanet, nec datur occaſio, nec votum captandæ mortis, nec aliquid aliud in futurum confertur, ex quo delictum committendum eſſe timeatur, ſicut alias contingit in pacto de futura ſucceſſione. Secundo reſpondetur, quod tunc iuramentum, ex quo oritur occaſio delinquendi, eſt nullum, quando ex tali facto lex præſumeret ex cauſſa rationabili delictum. Sed ſi ſimpliciter fiar prohibito ad remouendum delictum, quod poſſet interuenire, nec lex firmiter per actum prohibitum hoc præſumat, iuramentum tenet,vt probat Alciat.*in d.c.cum contingit,nu.76.in verſ.Praterea non eſt verum.*Nec obſtat, quod dictum fuit,eſſe contractum hunc contra bonos mores ac proinde iuramento non confirmari, *vt in regula non eſt obligatorium,de reg.iur. in 6.*

4 Quia licet contractus hic † ſit contra bonos mores ciuiles,non tamen eſt contra bonos mores naturales, cum nulla l. diuina, vel canonica ſit prohibitus vel damnatus expreſſim, quo caſu bene firmatur iuramento talis actus, vt tradit communem opinionem eſſe plures Doctor. referens Mench. *de ſuc.crea* §.28.*n.9.*vbi ipſe latiſſime de hoc agit.

5 Ad ſecundum † fundamentum *ſupr.*dict.primæ opinionis reſpondetur,quod illud procedit,quoties lex vel ſtatutum expreſſe præſumit actum aliquem ſimulatum vel in fraudem factum, quia tunc poteſt lex per circuitum,hoc eſt, præſumendo fraudem & ſimulationem in contractu,tollere vires iuramenti,vt diximus *in d.auth. ſacram.puberum:*Imo licet non tollat, iuramentũ interpoſitũ eſt ſimulatum & non valet, non tantum quando contractus vere apparet, aut probatur ſimulatus, iuxta d.glo. communiter approb.*in l.3.C.plus val. quod ag.* ſed etiam cum contractus præſumitur ſimulatus,vt alios allegans tradit Tiraquel.*de conſtitut. poſſeſſ.3.part. limitat.7. num.* 34. At in propoſito hoc non videmus lege aliqua expreſſum, licet ex mente eius percipi poſſit,vnde confirmabitur contractus hic iuramento, ex omnibus ſupradictis pro tertia opinione veriori, quia multum intereſt in propoſito inter tacitum & expreſſum,*argumen.l.eum,qui,* §.1. *ff.de verb.oblig.*ibi *Quia diuerſa cauſſa eſt voluntatis expreſſæ & eius, quæ ineſt.*Nec etiam obeſt, quod tenendo ſuprad. tertiam opinionem minores remaneant decepti & læſi ex contractibus factis cũ ſuis adminiſtratoribus, quia reſpondeo hoc non eſſe in conſideratione interueniente iuramento. *vt in d. auth. ſacramenta,*niſi cum enormiſſima læſio interceſſerit, quo caſu venditio etiam iurata retractari poteſt,non obſtante iuramento, vt altiſſime dixi in *d.auth.ſacramenta*, vbi examinaui,an tunc requiratur quod præcedat abſolutio à iuramento.

Non obſtat primum † fundamentum ſecundæ opinionis ſupra relatæ ſcilicet *c.* 1. *& cap. debitores,de iureiur.*quia illud procedit in creditore turpe aliquid extorquẽte à debitore ſuo,non tantum iure ciuili reprobatum,ſed etiam canonico, imo omni iure ſunt vſuræ prohibitæ. Nos vero non agimus in his terminis nec in ſimilibus, ſed in multum diuerſis,vbi non datur turpitudo aliqua, nec reprobatum de iure canonico, ſed tantum ciuili, vnde diuerſum quidem hoc caſu,quam in illo dicendum eſt.Nec obſtat etiam,quod vbi contractus odio creditoris prohibitus eſt, firmetur iuramento, licet iuramentum ipſum ſit ſeruandũ,quia in propoſito contractus, de quo agimus, non tam in odium adminiſtratorum prohibitus videtur, quam in fauorem minorum, vt patet ad ſenſum: firmabitur igitur iuramento. Non obeſt etiam quod Bart.*vbi ſupra,*& ſequaces teneant ſuprad. ſecundam opin. generaliter in quocunque officiali prohibito contrahere, vt contractus ipſius non firmetur iuramento, licet iuramentum ſit ſeruandum: quia contrarium tenent Ant. & Imo.*in d.c.cum contingat,de iureiur.*Imo quod contractus ille firmetur iuramento, & non debeat concedi abſolutio ipſius ad effectum, vt contractus remaneat reſciſſus, quam opin. videtur ſequutus Alciat.*ibid.n.75.& 76.* dicens, videri veriorem opin. Eand. etiam ſequitur Marc. Ant. Bau.*in tract.de virtut.& virib.iur.n.33. fol.21.vol. 5. tractat. diuer.* Dd. vbi refert ad hoc Anton.*vbi ſupra* & Roman. *in rubric. ff. de arbitr.* & cum his remanet expeditus articulus hic & quæſtio ſatis difficilis.

Limito tamen ſuprad. opinionem in donatione iurata facta à minore adminiſtratori ſuo, quia ipſa non valebit, vel ſaltem non firmabitur iuramento,licet ipſum ſit relaxandum,vt late & bene probat Ripa *reſponſ.* 238.*nu.* 11.*& ſeq.alias reſp.4. de donat.*

Ex qua opin.† ſuprad.tenenda infertur, veram eſſe opin. ſingularem quidem in practica Baldi

*in d. auth. ſacramenta puberum nu.* 14. *C. ſi aduer. vend.* vbi tenet, quod refutationes, quas faciunt minores tutoribus & curatoribus ſuis de adminiſtratione tutelæ, cum iuramento ſunt validæ adeo, quod à tali iuramento poteſt peti relaxatio. Quæ opinio eo vel maxime probatur, quoniam d. ll. Regiæ tantum prohibent contractum emptionis & venditionis inter minores & adminiſtratores ipſorum, vt ex eiſdem legibus patet: Ergo cõtractus hic, hoc eſt, liberatio facta à minoribus tutoribus & adminiſtratoribus ſuis adminiſtrationis bonorum ſuorum, maxime cum iuramento valebit & tenebit, ſi fiat ab adulto, præcipue quod text. *in d. auth. ſacramenta puberum cum ſimilib.* idem in effectu tenet idem Bald. *in l.* 3. §. *contrarium, ſuper gl. liberatione, ff. de contra. act. & vtil. tut.* per glo. *ibi*, quæ hoc expreſſe tenet allegans Dd. & per text. *in d. c. quamuis pactum, de pact. in* 6. allegat etiam Bald. *ibi* gloſſ. idem tenentem *in §. item ſacramẽta de pace iuramento firman. in vſib. feud.* & inquit Corſet. *in rub. de iureiur. num.* 43. *volu.* 5. Doct. *fol.* 16. quod eandem opin. tenet idem Bald. *in d. rubr. extra de iureiur.* & omnes *in d. auth. ſacramenta puberum.* quos ipſe non video tenere *in d. auth.*

7 Sed hæc opinio Bald. † debet intelligi & limitari, præterquam ſi conſtet priorem computationem, aut fuiſſe erroneam aut non plenam, vt cum Iaſ. *conſ.* 219. *nu.* 2. *lib.* 2. & Pet. Anch. *conſ.* 331. *viſa facti narratione*, tenet Baeç. *de decim. tut. Hiſpan. iur praeſt. c.* 2. *n.* 162. *& ſeq fol.* 31. vbi ex Ancha. hoc extendit, etiamſi minor cum auctoritate curatoris, & decreto iudicis fecerit generalem liberationem tutori, & aſſeruerit rationem adminiſtrationis ſibi fuiſſe redditam, & inſuper iurauerit: adhuc enim ex his non liberatur tutor à reddenda ratione adminiſtrationis, & allegat etiam ad hoc Socin. latiſſime rem hanc & materiam agentem, *conſil.* 159. *n.* 11. *lib.* 2. Eandem etiam opinionem & limitationem, ſequitur Roland. à Vall. *conſ.* 49. *n.* 66. *lib.* 1. vbi allegat Paul. de Caſtr. *conſ.* 307. Soc. *conſ.* 190. *col.* 3. *in fin.* & Dec. *conſ.* 110. *colum. fin. in fin. & eſt n.* 9. *quia eum vidi.*

8 Quæ opinio veriſſima eſt † & confirmari poteſt, ex eo quod confeſſio erronea etiam iurata poteſt reuocari vſque ad ſententiam, vt tenet Bald. & Iaſ. *col. fin. in l. error, C. de iur. & fact. ignor.* vbi dominus Ant. de Padill. *num.* 12. eos & alios referens teſtatur hanc videri communem opin. licet referat Fabrum *ibi* contrarium tenere, & Ant. de Butr. *in c. fin. colum. antepenult. verſic. item ex hoc habes, &c. de confeſſ.* exiſtimantem, hoc eſſe concedendum cum magna cauſſæ cognitione. Sed magna cauſſa profecto dicetur meo iudicio, error, quia nihil tam contrarium conſenſui, quam error, *vt in l. cum teſtamentum, C. de iur. & fact. ign.*

9 Et inquit Auen. † 2. *par. c.* 10. *pretorum, n.* 39. *&* 40. quod ratio ſemel reddita, iterum reuidenda eſt, ſi allegetur error calculi, & veritas præfertur errori, *vt in l. vnic. C. de error. calcul. & in l. calculi, ff. de adminic. rerum ad ciuit. pertin. & in l.* 30. *tit.* 11. *part.* 5.

10 Et addit, † quod ſi contra liberationem, quæ vulgo dicitur *Fin y quito*, dicatur, quod fuit data non viſo libro rationum, qui ex conſequentia actus adminiſtratorij venit oſtendendus, & ſic cum non dicatur legitime reddita ratio, non valebit liberatio, imo adminiſtrator dicitur fuiſſe in dolo, & doloſa redditio rationis, & eius liberatio nullo modo valet, etiamſi talis liberatio habeat plures renuntiationes, & pœnæ adiectiones de non contraueniendo, quia ſunt ipſo iure nullæ & tanquam acceſſoriæ regulantur à principali, quod nullo modo valet, vt pluribus allegatis *ibi* late probat & tenet Auend.

Dicens † *num.* 41. idem eſſe, ſi oſtendatur liber, & rationes præceſſiſſent tam intricatæ, quæ non facile poſſent intelligi, nam intricata ratio non eſt ratio nec data videtur, *vt in leg. cum ſeruus, ff. de condit. & demonſtrat. cum ſimilib.* 11

Quod adeo verum eſt, † vt rationes cauſſam continere oporteat: quod ſi incerta vel obſcura cauſſa ſit, non ſufficiat; Comparantur enim hæc, vel cauſſam non adiicere vel talem adiicere, quæ intelligi recte nequeat. Ita ex facto conſultus reſpondet Alex. *conſ.* 172. *incip. lectis, vol.* 2. *num.* 6. quem & alios ad hoc refert & ſequitur Beneuenut. Anchon. *in tractat. de mercat.* 2. *part. in princip. num.* 60. 12

Sed eſt dubium † circa hoc, ſi minor, qui præd. confeſſionem redditionis rationis emiſit, & liberationem generalem ab adminiſtratione cum iuramento præſtitit ſuo curatori, alleget erroneam fuiſſe d. rationis redditionem aut non plenam, quod poteſt facere, vt modo diximus, ac perinde petat retractari, & quod iterum vere reddatur, an ipſe minor probare debeat errorem vel rationem ipſam non plene vel inſufficienter redditam fuiſſe, ad hoc, vt ſuprad. concluſio locum habeat, an vero ſufficiat, quod conſtet ex ipſomet inſtrumento, in quo confitetur minor rationem redditam fuiſſe & liberationem generalem fecerit, quod nulla ratio bene nec male præſtita fuerit, ſed quod tantum minor id confitetur. Et primo videtur neceſſario requiri, quod minor debeat probare errorem, *vt in d. l. error*, ibi, *errore probato, & in l. de ætate, §. fin. ff. de interrogat. action. in cap. fin. de confeſſ. l.* 5. *tit.* 13. *verſ. Otroſi de Zimos, part.* 3. Et hæc reuocatio & erroris probatio, vſque ad ſententiam fieri debet, vt in d. iuribus probatur. 13

Vnde poſt concluſum † in cauſſa non poteſt probari error, ſed bene poteſt reuocari, quando nihil venit probandum, vt tradit Matth de Affl. *dec. Neap.* 44. *n.* 2. vbi *n.* 3. dicit, quod dicitur conſtare de errore, quando conſtat de contrario eius quod fuit confeſſus. 14

Secundo pro hac opinione facit regula generalis, quæ habet, quod ei, qui dicit, incumbit onus probandi, non vero ei qui negat, quia actore non probante, reus etſi nihil præſtiterit, obtinebit, *vt in l.* 2. *ff. de proba. & in l. actor, quod aſſeuerat, C. eodem, & in l. qui accuſare, C. de edend. & in c. vnic. vt eccleſia, ben. ſine dimin. confer.*

Tertio in expreſſis, † quod aiunt, terminis, iſthæc opinio probatur, quia alleganti rationem non fuiſſe plene & legitime redditam, incumbit opus probandi, vt pluribus conſiliis Dd. relatis, teſtatur Roland. à Vall. *vbi ſupr. n.* 50. Quæ opinio coadiuuatur, quia cum minor in inſtrumento publico confeſſus fuerit rationem redditam fuiſſe, & fecerit in eo liberationem generalem, cum iuramento de non contraueniendo, videtur quod contra id amplius venire non poſſit. 15

Primo, † quia qui ſemel rationem præſtitit, non tenetur illam iterum reddere, vt cum aliis tradit Roland. à Vall. *n.* 39. 16

Secundo, † quia ex quacunque ſcriptura publica oriuntur duæ præſumptiones, altera veritatis & altera ſolennitatis, vt tradit Bald. *in cap.* 1. §. *ſi inſtru* 17

*inſtrumentum, n. 2. de notis feudor.* & qui contrarium dixerit, tenetur id probare, *vt in l. cum precibus, C. de probat. & in l. optimam, C. de contrah. & commit. ſtipul. & in l. fin. ver. ſin autem, C. arb. tut. & in l. ſi poſt diuiſionem. C. de iur. & fact. ign.* vbi nouiſſimi *n.* 3. hoc notant.

Tertio, quia ſuprad. iuramentum adiectum inſtrumento ſuprad. confeſſionis, confirmat id, & omnino ſeruandum eſt per ea quæ *ſupr.* dicta ſunt in hoc eod. c. ergo nullo modo poterit minor venire, nec aliquid allegare contra prædict. inſtrumentum, etiamſi prius petierit abſolutionem & relaxationem à iuramento ſuo, vt *ſupra* viſum eſt. Imo ſecundum Bald. *in d. auth. ſacramenta, nu.* 14. non poteſt peti relaxatio dicti iuramenti.

His tamen omnibus non obſtantibus, contrarium in propoſito tenet Rol. à Vall. *vbi ſuprà d. nu.* 50. *& ſeqq.*

18 Primo, † quia tutor & curator, & quicunque alius adminiſtrator tenetur reddere rationem vſque ad 30. annos, & librum rationis exhibere, in quo deſcripti ſint redditus & fructus qui percipiuntur ex bonis adminiſtratis, non confuſe nec in genere, nec ſub inuolucro verborum, ſed ſigillatim & diſtincte: item accepta & data, debita & credita, introitus & exitus: item exhibere tenetur inuentarium bonorum adminiſtrationis, quod confecerit initio adminiſtrationis legitime factum, quæ ſi non exhibuerit vel minus legitime, præſumitur ex eo ſolum aduerſus eum & tenetur ad intereſſe parti, declarandum per iuramentum in litem ipſius partis. Et tenetur circa hoc plura alia facere, quæ mire & optime ponit & declarat Roland. à Vall. *d. conſ.* 49. *à princ.* & per totum illud conſilium, quod profecto eſt ſignandum & ad id ſemper recurrendum in materia reddendæ rationis, tam per tutores & curatores minorum quam per alios adminiſtratores, & latiſſime Baeç. *de decim. tut. Hiſp. iur. praſt. c. 2. num.* 171. *& ſeqq. vſque in fin. c.* & bene Benuenut, *in tract. de mercat. in 2. par. in prin. n.* 56. *& ſeqq. fol.* 74. vbi allegat text. *in d. l. cum ſeruus, circa med. digeſt. de cond. & demonſtr.* Et latiſſime etiam eand. materiam agunt & declarant Caſtel. *in l. 27. Taur. in gl. De reſtitucion, per totam,* & Auen. *vbi ſupr. n.* 30. *& ſeqq.* qui loquitur in rationibus reddendis per adminiſtratorem reipublicæ, & etiam aliqua agit de adminiſtratione tutorum & curatorum, & Meno. *de arb. iud. l. 2. cent. 3. caſu* 209. *per totum.* De filio adminiſtrante bona patris, quod teneatur de eis cæteris fratribus rationem reddere, Pinel. alios allegans *in l. 1. part. 2. num.* 39. *C. de bon. maternis.*

19 Et ſupradicti Dd. † concludunt, quod ratio debet reddi à capite vſque in fin. computando prius introitus, & accepta & poſtea data, vt his viſis fiat calculatio, & liquidetur, an ſit reſiduum nec ne, contra vnam vel alteram partem.

20 Et inquit † elegantiſſime Bart. *in l. 2. C. de nauicu. l.* 11. hæc verba: Ex hac l. nota modum conficiendi rationes ab iſtis officialibus, qui multa recipiunt & multa transferunt ad alios: debent n. ea quæ receperunt ſcribere, & à quo receperunt nominatim, & ex qua cauſſa, *vt ſup. de exactor. tribut. l. apparitores,* Item debent ſcribere, cui dederunt nominatim, *vt ſupr. de ſuſcep. & arch. l. neminem.* Debent etiam ponere diem receptionis, *vt hic.* Si n. iſta ſingulariter non ſcripſerint, non videtur ratio reddi: quia non poteſt ille, cui ratio redditur, eam intelligere nec comprehendere, ſi aliquid machinationis in ea habitum ſit, vt dicit text. *in d. l. neminem,* ratio enim quæ non poteſt intelligi, non videtur reddi, *vt in l. argentarius, §. edi. ff. de eden.* Et hoc verum, niſi in expenſis valde minimis, in quibus ſtatur ſacramento adminiſtratoris, *vt in l. ſcimus, §. in computatione, ſupra de iur. delib. & de donat. l. ſi quis pro redemptione, &c. ff. ſi cui plus quam per l. Falcid. l. Diuus.* Hactenus Bart. quæ verba refert & ſequitur Benuenut. *vbi ſupra n.* 57. ſequitur plures allegans Baeç. *vbi ſupra nu.* 157. *& ſeqq.*

Itaque iura † volunt & requirunt, quod actualis redditio rationum fiat ſcilic. quod adminiſtrator rationes reddat, legendas offerat & computandas, an accepta & data proprie & vere relata fuerint vel non, & reliqua reſtituat, *vt in d. l. cũ ſeruus,* & ſic lex neceſſario requirit factum, *l. argentarius, ff. de edend.* Sed quando lex requirit factum & actualem redditionem, non ſtatur aſſertioni, *vt in l. ſi forte, ff. de caſtren. pecul.* quia vbi opus eſt facto, verba non ſufficiunt, *leg. ait prætor, § ſi quis, ff. de nou. nunciat.* 21

Secundo, † quia aliud eſt rationem redditam eſſe, aliud redditam confiteri, *vt in l. aſſiduis, cum glo. C. qui potior. in pign. hab. l. à Diuo Pio, §. ſed ſi emptor. ff. de re iud.* & ſic non ſunt eiuſdem efficaciæ aſſertio & actualis traditio ſiue redditio, Et ita in terminis conſuluit Pet. Anchar. & alij relati per Rolan. à Val. *vbi ſupra nu.* 53. *&* 54. 22

Præterea, quia vt *ſupra* dictum eſt ex Auend. adminiſtrator, quia præd. modo reddit rationem, non exhibendo librum rationum eo modo confectum, quo ſupra dictum eſt & etiam inuentarium, dicitur eſſe in dolo, & rationis redditio doloſa.

Vnde inquit Benuenutus † *vbi ſupra num.* 68. 23
quod ſi officiales non edunt codicem rationum, occultare præſumuntur, quapropter in actionibus bonæ fidei iuratur in litem, vbi ipſe probat alios allegans, & probatur ex eo ſecundum ipſum, quia dolus eſt omittere id, quod ex officio facere aſtringuntur, *l. dolus, ff. mand. capitul. cum æterni, de re iudic.* & tenet Bald. *conſ.* 152. *vol.* 3. & Decius *conſil.* 110. *nu.* 7. *& ſequ.* & Ial. *conſ.* 111. *volum.* 1. relati per Benuenut. *vbi ſupra.* Sed in noſtro præſenti caſu, de quo agimus, nullus liber exhibitus fuit, nec inuentarium bonorum, nec apparet de receptis, nec datis, nec de alia computatione mala nec bona ex quibus ſatis præſumitur & probatur dolus curatoris & deceptio, & imbecillitas minoris. Igitur nihil valet, etiamſi liberatio ſit generalis & habebat plures renuntiationes & pœnæ adiectionem, item etiam & iuramentum, quia iuramento non confirmatur actus, quotieſcunque dolus verus, vel præſumptus præceſſit, *vt in c. quamuis pactum, cum ſimil. de pact. in* 6. ſicut contingit quotieſcunque tutor vel curator, vel alius adminiſtrator omittit ſcribere in libro aliquid, quod receperit ratione bonorum quæ adminiſtrauit.

Quia † contra omittentem præſumitur dolus & ſubtractio, *vt in l. tutor, qui repertorium. ff. de adminiſtr. tut. l. ſi pupillus, §. ſed & ſi quis. ff. de neg. geſt.* Baeç. *vbi ſupr. nu.* 178. quæ præſumptio transfert onus probandi in aduerſarium ſecundum Soc. & Dec. relatos per Rol. à Vall. *vbi ſupra nu.* 55. *&* 56. *vbi nu.* 57. concludit, quod non dicitur plene reddita ratio, ſed quod dicta liberatio fuit doloſe extorta, quæ tanquam iniqua & nulla non eſt ſequenda, ſecundum alios quos referr. 24

Quoniam

25 Quoniam, † quando doloſa fuit adminiſtratio, & ex tali adminiſtratione aliquid adeſt tutori vel curatori, & vtilitatem conſequitur, liberatio & quietatio quantumcunque generalis, ad talem adminiſtrationem non extenditur, etiamſi liberatio ſit iurata, ſecundum Roland. à Vall. *vbi ſupr. n. 57. & ſeq.* qui bene probat, & alios ita tenentes refert. Et quod diuiſio, & cuiuſcunque rationis redditio & generalis liberatio ſuper ea facta non extendatur ad ſubtracta & dolo occultata, probat expreſſe tex. *in l. tres fratres, ff. de pact. & in l. 30. tit. 11. part. 5.* ac per conſequens iuramento non firmabitur talis liberatio, quia præceſſit dolus, vt *ſupr.* dictum eſt.

Et tenendo hanc ſecundam opin. quæ profecto verior videtur, non obſtant primum & ſecundum fundamentum *ſuprà* adducta pro prima opin. quia loquuntur & procedunt, præterquam ſi ex ipſomet inſtrumento appareat defectus redditionis rationis, ac per conſequens conſtet de errore, & de minus legitimo facto, prout in noſtro caſu contigit per ſupradict. pro hac ſecunda opin. Et eod. modo reſponderi poteſt ad quartum fundamentum *ſupra* adductum pro d. prima opin. Aliud fundamentum de iuramento non etiam obeſt, quia ipſum intelligitur iuxta naturam contractus, ſuper quo interponitur, & ſic vbi adeſt conſenſus, alias non, *vt in l. fin. C. de non num. pec.* de quo latiſſimè egimus *ſupr. c. 37.* Sed vbi eſt error vel dolus, non eſt conſenſus, vt *ſupr.* eſt probatum, igitur iuramentum hoc caſu non confirmat actum.

26 Erit tamen † petenda abſolutio ipſius & impetranda, antequam allegetur contra prædict. inſtrumentum, quamuis Bald. *vbi ſuprà* dicat non eſſe hoc caſu concedendam: ſed concedi debet & ſolet, cum ex hac ſola abſolutionis conceſſione ad effectum agendi vel excipiendi impetrata, nullum præiudicium alteri parti fiat, cum per eam non detrahatur viribus actui attributis per iuramentum ſi eas attribuit, ſed tantum habilitetur pars quæ iurauit ad agendum vel excipiendum abſque periurio aduerſus actum vel contractum quem iurauit, vt late diximus *in dict. authent. ſacramenta puberum.* Et quod ſi quis deceptus iurauit, ſit concedenda abſolutio à iuramento, tenet Alciat. *in dict. c. cum contingat, numer. 76.* Ergo cum in propoſito ſit deceptus minor, concedenda eſt ſibi abſolutio. Et iam ego vidi conceſſam abſolutionem iuramenti in his propriis terminis de quibus loquimur, quia minor fecit inſtrumentum publicum ſuo curatori, in quo confeſſus fuit redditam ſibi fuiſſe rationem plene, & fecit liberationem generalem cum iuramento de non contraueniendo, & confeſſus fuit præterea ſe teneri curatori ſuo ex reliquatione, quod vulgo dicitur *Alcançe contra el fecho de la dicha confeſſion de dacion de cuentas*, in certam ſummam & quantitatem pecuniarum, & ſe obligauit illas ſoluere curatori ad talem terminum. Nam minor hic petiit à iudice eccleſiaſtico abſolutionem & relaxationem à prædicto iuramento, & ſibi conceſſa fuit ad effectum agendi vel excipiendi. Qua obtenta, cum à ſe peteretur dictum debitum per ſuum præteritum curatorem, oppoſuit ſe minor exequutioni producens d. abſolutionem iuramenti, & allegans *ſuprà* dicta aduerſus dictum inſtrumentum: Iudex his non obſtantibus, pronuntiauit inſtrumentum illud eſſe exſequendum, & fuit minor poſtea citatus ad extremam venditionem bonorum ſuorum, quod vulgo dicitur, *Para remate*, & iterum ſe oppoſuit allegans ſupradicta, per quæ exiſtimo ipſe de iure abſoluendum fore minorem, & eas eſſe partes iudicis, vt id inſtrumentum annullet & iubeat reddi rationem inter curatorem prædict. & minorem, & ad id nominandos computatores per partes ipſas.

Nec ſupradictis † obſtat, quod ad probandum quod rationes non ſunt in fraudem conſcriptæ, ſufficit iuramentum eius, qui eas reddit, *vt in l. ſi quis pro redemptione, C. de donat.* & ſic videtur hoc attento, quod ſufficeret iuramentum curatoris hoc caſu iurantis, quod nulla fraus interuenerit in prædictis rationibus, ſed quod ſunt veræ. Nam reſpondeo quod hoc procedit, quando rationes ſcriptæ & redditæ oſtenduntur extenſæ, ſed quia dubitatur, an ſint veræ, id iuramentum reddentis eas exigitur, imo illud non ſufficit, quia committitur arbitrio boni viri, inſpecta quantitate cauſſæ & qualitate perſonarum, per *l. non omnis, §. à Barbaris, ff. de re mil.* quia mala fama iurantis extenuat iuramentum, ſecundum Bal. *in c. bonæ, el 1. de elect.* ita tradit Ioann. Franciſ. *de offic. & poteſtat. capituli ſede vac. qu. 8. 2. p. prin. num. 17. volum. 15 tract. diuerſ. Doctor. folio 185.* At nos in propoſito noſtro loquimur, quando nullæ rationes calculatæ oſtenduntur, ſed tantum confeſſio earum, & generalis quietatio & liberatio, vel ſi aliquæ oſtenduntur, ſunt tamen minus ſufficienter redditæ, idque ex eis conſtat: ergo nullo modo ſufficiet iuramentum adminiſtratoris affirmantis eas veras eſſe. 27

Ex quibus omnibus videtur reſultare, non ita abſolute veram eſſe traditionem Bald. *in dict. authentica ſacramenta puberum, n. 14.*

Vltimo † eſt aduertendum pro complemento ſupradictorum, quod licet *ſuprà* dixerimus, errorem poſſe allegari, & ob eum reuocari poſſe confeſſionem vſque ad ſententiam, & non poſt, hoc eſſe intelligendum de ſententia iudiciali, non vero conuentionali, prout eſt illa, quam partes in inſtrumento publico apponi faciunt, ſcilicet clauſulam guarentigiam, quia ea non obſtante, poterit opponi hæc exceptio erroris, & ob eam reuocari confeſſio aduerſus inſtrumenti guarentigij exequutionem, niſi de malitia opponentis conſtiterit, vel niſi ſuper calculo ſententia lata fuiſſet per *l. 1. C. de error. calcul.* vt in terminis cum Boërio *quæſt. 1. 5. concludit.* D. Anton. de Padil. *in d. l. error. n. 17.* 28

Quod † eſt vtile ad ampliandam, *l. 4. titul. 8. libr. 3. ordin: quæ hodie eſt, l. 1. titul. 21. libro 4. nouæ recopilat. Regia*, quæ ponuntur exceptiones, quæ tantum debent admitti aduerſus exequutionem inſtrumenti publici vel ſententiæ: nam illis tu addere poteris exceptionem erroris ex ſupradictis, dummodo probetur *infrà* decem dies datos à lege ſtatim ſequenti ad probandum prædict. exceptiones, vel ſi ſtatim conſtet de errore & mala redditione rationem ex ipſomet inſtrumento, vt *ſuprà* latiſſimè concluſum eſt, cum quibus ad laudem Dei expedio me ab hoc capit. 29

SVMMARIVM.

1 *Inter patrem & filium ſub eiuſdem patris poteſtate conſtitutum, tantum oritur naturalis obligatio ex contractu inter eos geſto, non vero ciuilis, præterquam in caſtrenſibus, vel quaſi.*

2 *Ratio*

2 *Rationes differentiæ ponuntur, quare tunc oriatur naturalis obligatio, non vero ciuilis.*
3 *Obligatio quæ acquiritur filio in poteſtate à patre, non reacquiritur ipſi patri.*
4 *Obligatio naturalis quæ acquiritur ſeruo contrahendo cum proprio domino reacquiritur ipſi domino.*
5 *Iuramentum efficit, vt inter patrem & filium conſtitutum ſub ipſius patris poteſtate, oriatur obligatio efficax de iure canonico ex contractu inter eos geſto.*
6 *Inter patrem & filium emancipatum, & inter fratres non conſtitutos ſub eiuſdem patris poteſtate, oritur ex contractu actio & obligatio efficax ad agendum etiam ſine iuramento, & num. ſequent.*
7 *L. placet, digeſt. de acquir. hæredit. quæ habet, vt quicquid acquirit filius, acquirat patri, non habet locum in dote aduentitia.*
8 *Donatio inter patrem & filium in poteſtate, bene valet ex cauſſa dotis, vel augmenti ipſius.*
9 *Pater poteſt in vita ſoluere legitimam, & non eſt donatio.*
10 *Pater in aduentitiis obligatur filio ciuiliter.*
11 *An idem ſit in aduentitiis, in quibus pater habet vſumfructum.*
12 *Patri, qui filium emancipatum retinet in domo, & adminiſtrat illud quod ei donauit, non quæritur vſuſfructus, imo tenetur filio rationem reddere, & idem eſt in omnibus, quorum patri non acquiritur vſuſfructus.*
13 *Pater tutor filiorum emancipatorum tenetur eis rationem reddere de tutela & cauere, & eius bona ſunt tacite hypothecata.*
14 *Inter patrem & filium velatum hodie poteſt geri quicunque contractus, licitus tamen, & inde illationes fiunt.*

## CAPVT XLI.

### *Quæ actio ſiue obligatio oriatur ex contractu celebrato inter patrem & filium conſtitutum ſub patria poteſtate.*

1 INTER patrem † & filium ſub eiuſdem patris poteſtate conſtitutum, tantum oritur naturalis obligatio ex contractu inter eos geſto, non vero ciuilis, vt probat text. *in l. frater à fratre, digeſt. de condictione indebit.* & *ibi* gl. Bart. & Doct. & quod non oriatur ciuilis obligatio, vltra Doct. *ibi*, eſt communis opin. ſecundum Ioan. Oroſc. *in l. 2. n. 10. digeſt. de origin. iur.* vbi ex hoc durare hodie inter patrem & filium manum regiam affirmat: & quod obligatio ciuilis non oriatur inter patrem & filium in poteſtate, nec inter dominum & ſeruum, *text. in §. item inutilis, Inſtit. de inutilibus ſtipul. & l. 6. tit. 11. part. 5.* vbi limitatur in caſtrenſibus vel quaſi.

2 Sed eſt dubium in propoſito, † quare obligatio ciuilis non cadat nec oriatur inter patrem & filium conſtitutum ſub eius poteſtate, nec inter duos fratres conſtitutos ſub eiuſdem patris poteſtate, naturalis autem ſic? In qua re tres rationes differentiæ refert Bart. *in dict. leg. frater à fratre, num. 12.*

Prima ratio eſt, quam Bart. inquit eſſe communem rationem Doctorum, quia patria poteſtas eſt de iure ciuili, *vt in princ. Inſtit. de patr. poteſtat. & in l. nam ciuium, ff. de his qui ſunt ſui vel alien. iur.* ſed de iure ciuili pater & filius cenſentur vna eademque perſona, *vt in §. ei vero qui, Inſt. de inutilib. ſtipulat. & in l. fin. C. de impub. & aliis ſubſtit.* Sicut ergo idem non poteſt ſibi ipſi eſſe obligatus, ita nec pater & filius & eadem ratione, nec plures filij in eiuſdem poteſtate conſtituti: ſed de iure gentium pater & filius ſunt diuerſæ perſonæ, & ideo obligatio naturalis, quæ eſt de iure gentium cadit inter eos: & cum hac prima ratione tranſeunt omnes ſecundum Iaſ. *ibi in lect. numer. 23.* dicit communem iterum, *numer. 33. in repet. nu. 1. & 20.* & eſt communis ſecundum Paul. de Caſtr. *ibi num. 7.*

Secunda ratio Bart. *vbi ſupra*, eſt, nam actiones & obligationes ſunt introductæ propter iudiciũ. Eſt enim actio ius perſequendi in iudicio, &c. Sed inter patrem & filium non poteſt eſſe iudicium, *vt in l. lis nulla, ff. de iudic. ergo, &c.* Hanc etiam rationem communem appellat Bartol. *vbi ſupra*, & teſtatur etiam communem Iaſ. *ibi in lectura, num. 34.* vbi reprobat ſingularem illationem, quam ex hac communi ratione faciebat Martin. Laud. dicens, quod cum iure canonico inter patrem & filium in ipſius poteſtate conſtitutum poſſit eſſe iudicium, *vt in c. ſi annũ, cum ſimilibus, de iudic. in 6.* hodie de iure canonico ſit correcta *dict. leg. frater à fratre*, & ſic quod oriatur etiam actio ciuilis inter patrem & filium conſtitutum in eius patria poteſtate: hanc etiam ſecundam rationem Bart. dicit communem idem Iaſ. *in repet. d. l. frater à fratre, num. 20.*

Aliam & tertiam rationem deducit Bart. *vbi ſupra* ex Iureconſulto *in leg. ſerui, & filij, in princip. ff. de furt.* quam Bartol. dicit meliorem & firmiorem, ſcilicet quod de iure gentium, antequam eſſent proditæ actiones illæ, qui debebat aliquid recipere, conſequebatur illud manu Regia ſeu per poteſtatem Regiam, *vt in l. 2. in princ. ff. de origin. iur.* Et iſtud eſt commune omnibus gentibus, nam Regia poteſtas de iure gentium eſt, *vt in l. ex hoc iure, ff. de inſt. & iur.* & poſtea de iure ciuili fuerunt introductæ actiones, per quas quis in iudicio perſequatur, quod ſibi debetur & conſiderauit ius ciuile, quod patri erga filium, vel domino erga ſeruum remanebat illa poteſtas Regia, qua ſua auctoritate poteſt auferre ſeruo vel filio, illud, quod ſibi debet, ideo ipſi patri vel domino non prouidit de remedio actionis vel obligationis ciuilis. Et hanc rationem teſtatur meliorem Ioann. Oroſc. *in l. 3. numer. 8. ff. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur.* Sed hæc ratio ſolum concludit quare pater non habeat filium obligatum ciuiliter. Sed ratio, quare filius non habeat patrem obligatum ciuiliter, eſt ſecundum Bartol. ex duabus iuris regulis. Vna regula eſt, quæ habet, *Quod quicquid acquirit filius, acquirit patri, leg. 1. in princip. digeſt. ſi quis à parent. fuer. manum, & in l. placet, digeſt. de acquir. hæred.* vbi dicitur, *quod nec vel momento ſubſiſtit in perſona eius, per quem acquiritur.* Alia regula eſt, *Quod ex quacunque cauſſa recipiendo ab alio tu acquiris mihi, ex eadem ſtipulando à me tibi non obligor, vt in leg. ſi ſeruo, §. & regulariter, digeſt. de vſur. & in leg. liber homo, in princip. digeſt. de verb. obligat.* Cum ergo filius obligando ſibi alium ciuiliter, quærat patri, merito patrem ſibi obligare non poſſit.

Vlteriùs eſt aduertendum, † quod licet gloſſ. 3 in

*in leg. quis pro eo, §. 1. verb. tenetur, ff. de fideiuſſor.* teneat, quod hæc obligatio naturalis, qua acquiritur filio ſtipulanti à patre, reacquiritur ſtatim ipſi patri, per regulam text. *in d. leg. placet, cum ſimil.* tamen contra gloſſ. illam eſt text. clarus, imo quod non reacquiratur patri prædict. naturalis obligatio, ſed remaneat in perſona ipſius filij, *in d. leg. frater à fratre, in verſic. contra ſi pater,* vbi inquit & probat text. quod ſi pater quod filio debuiſſet, eidem emancipato ſolueret, non repetet: Nam hic quoque manere naturalem obligationem, inquit text. ille. Ergo remanſit illa naturalis obligatio in perſona filij, & non fuit reacquiſita patri: & ita Bart. ibi per totam illam leg. & præcipue *num. 10. & 37.* gloſſ. ſuprad. reprobat & Iaſ. etiam ibi in *lectura, num. 8. & num. 28.* Contrarium etiam tenet gl. magna, ibi ad finem, *in verſic. eſt & alia ratio,* vbi idem Iaſ. *in lectura, num. 38.* teſtatur, quod hæc gl. vltimo loco allegata eſt approbata per omnes, & idem *in repet. n. 37.* dicit, quod eſt melior, quam ſit in corpore iuris: & teſtatur ab omnibus approbatam, idem Iaſ. *ibi in lectura, n. 44. in princip.*

4 Et idem † eſt in ſeruo: Nam obligatio naturalis, quæ ſibi acquiritur ex contractu per eum geſto cum domino non reacquiratur ipſi domino. Ita voluit gloſſ. *in leg. ſi quod dominus, 64. in ordine, verb. in condictione danda vel non, ad finem, ibi, ſolutio, ff. de cond. indebit.* quam ſic intelligunt ibi Bar. *num. 3.* Paul. 1. Iaſ. *ante n. 1.*

5 Sed ſi † contractui geſto inter patrem & filium conſtitutum ſub ipſius patria poteſtate accedat iuramentum, orietur efficax obligatio de iure canonico, *vt in cap. cum iuram. de homicid.* vt tenet additio Bart. *in dict. leg. frater à fratre, n. 40. liter. B, quam opin. ibi* ſequitur Iaſ. *in lectura, n. 40.* dicens, hoc non probari *in dict. cap. cum iuramento.* Et quod eam opinionem tenet Ioan. de Anan. *ibi, num. 2.*

6 Ex quibus omnibus infertur † planiſſime, quod inter patrem & filium emancipatum, & inter fratres non conſtitutos ſub eiuſdem patris poteſtate, orietur ex contractu actio & obligatio efficax ad agendum, etiam non interueniente iuramento. Quod probatur primo, argumento ab ſpeciali omnium ſupradictorum, nam loquuntur tam iura, quam doct. in filiis conſtitutis in patria poteſtate, & ea ratione probatum fuit non oriri inter eos actionem neque obligationem efficacem, ſed tantum naturalem, vt conſtat ex *dict. leg. frater à fratre, & ex dict. leg. placet, cum ſimilibus, & dict. leg. Regia 6.* & ex rationibus ſupra aſſignatis. Secundo, quia non tantum donatio facta à patre filio emancipato valet & non poteſt reuocari, ſed etiamſi fiat filio in poteſtate, ſi poſtea ei ſui iuris effecto, ac tenenti rem donatam non adimatur, *vt in leg. ſiue emancipatis, Codice de donation. & in l. donationes in concubinam, §. pater, ff. eodem.*

7 Hinc eſt, quod text. *in dict. leg. placet,* † quæ loquitur in filio in poteſtate, vt quicquid ipſe acquiſierit, acquirat ſtatim patri, non habeat locum in dote aduentitia, quæ olim illo iure pleno iure acquirebatur filiæ, vt tenet Paul. de Caſt. *per text. ibi, dicens eſſe ſpeciale, in leg. Caius, num. 2. ff. ſolut. matrimon.* & teſtatur communem opinion. Bal. Nouell. *de dote 6. part. priuil. 33. fol. 18.* & etiam hodie pleno iure acquiritur filiæ, quia nec per l. C. acquiritur vſusfructus patri in huiuſcemodi dote, ſecundum Bal. Nou. *vbi ſupr.* Et quod in dote recepta per filium pro vxore, videndus eſt Bal. Nouel. *vbi ſupra priuileg. 36. per totum.* Ergo cum filius emancipatus nihil acquirat patri, ſed tantum is, qui eſt in poteſtate patris bene poteſt eſſe, & cadit inter eos obligatio ciuilis efficax ad agendum.

8 Secundo hinc etiam eſt, † quod inter patrem & filium ex cauſſa dotis bene valeat & conſiſtat donatio, licet filius ſit conſtitutus ſub patria poteſtate, vt probat text. expreſſus *in leg. Pomponius Philadelphus, ff. famil. erciſcund.* & *ibi* notant *gl. fin.* Bar. & cæteri ſcribentes.

Et idem erit ex cauſſa augmenti dotis, ſecundum Iaſ. *in rubr. ff. ſolut. matrim. n. 39.* dicentem ita Placentiæ conſuluiſſe.

9 Et idem eſt ex cauſſa legitimæ, † quia pater poteſt filio ſoluere legitimam in vita, & non eſt donatio, vt tradit Roder. Suar. *in repet. l. quoniam in priorib. in princ. n. 1. & ſeq. C. de inofficioſ. teſtament.* de quo dixi *in mea rep. c. quamuis pactum, de pactis in 6. in verb. à filia, n. 6.*

10 Hinc etiam † & tertio eſt, quod pater in aduentitiis obligetur filio ciuiliter, vt probat text. *in l. iubemus, in §. in ſuprad. C. ad Trebell.* quem text. ad hoc notant ibi Bart. & communiter DD. & idem Bart. *in dict. l. frater à fratre, num. 16.* allegans plures gloſſ. ita tenentes, vbi Iaſ. *in repet. num. 28.* teſtatur hanc eſſe communem opin. *& in lectur. n. 37.* qui retorquet text. *in dict. §.* in ſuprad. contra communem opinionem ſupradictam: Sed communis opinio eſt tenenda.

11 Quam † communem opinionem intelligit Bart. *dict. num. 16. in dict. leg. frater à fratre,* in caſibus, in quibus in aduentitiis patri non quæritur vſusfructus, nec eſt legitimus adminiſtrator, quia in illis rebus non poteſt patriã poteſtatem exercere, ſicut nec in caſtrenſibus vel quaſi, *vt in leg. ſi quis vxori, §. 1. ff. de furt.* Sed in aduentitiis in quibus pater habet vſumfructum, & in quibus eſt legitimus adminiſtrator, & poteſt patriam poteſtatem exercere ſine reprehenſione, *vt in l. 1. Cod. de bon. mat.* tunc inquit Bartol. ſe non putare quod obligetur filius patri ciuiliter, quia ſubeſt adhuc ratio prædict. Et hanc Bartol. diſtinctionem ſequuntur Doct. ſecundum Paulum *in dict. l. frater à fratre, num. 15.* quamuis Iaſ. ibidem *in prima lectur. num. 37. in princ.* reprobet eam, exiſtimans vtroq; caſu conſiſtere obligationem ciuilem inter patrem & filium, ex text. quem inducit, *in leg. ſi quis vxori, §. 1. iuncta, l. ſerui & filij, in princ. eod tit.* dicens per rationem *d. §. 1.* videri confundi differentiam *ſupra* dictam Bart.

Vnde cum filius emancipatus ſibi & non patri acquirat, ſequitur quod inter patrem & filium emancipatum, & inter fratres non conſtitutos ſub eiuſdem patris poteſtate, oriatur actio & obligatio ciuilis, efficax ad agendum vltra naturalem, quæ etiam inter conſtitutos ſub patris poteſtate oritur, vt *ſupra* dictum eſt.

Tertio & principaliter pro ſupra dict. concluſione, quod inter patrem & filium emancipatum oriatur actio ciuilis efficax ad agendum, eſt text. expreſſus *in leg. litis conteſtata tempore, §. fin. ff. de negot. geſt.* cuius verba ſunt hæc: *Pater ſi emancipati filij res à ſe donatas adminiſtrauerit, filio actione negotiorum tenebitur, vbi gl. fin. hoc intelligit,* venia petita, ſi eſt emancipatus, alias nullo modo agit, *vt in l. 2. C. de in ius voc.*

12 Et ex *dict. §. fin.* notant ibi Bart. † & alij Doct. quod ſi pater emancipat filium & retinet eum in domo

Q

domo & adminiſtrat illud quod ipſi donauit, non quæritur vſusfructus patri, imo tenetur reddere rationem filio, idem eadem ratione dicit Bart. eſſe in omnibus, quæ quæruntur filio, quorum patri non quæritur vſusfruct. vnde ſi pater adminiſtrauit bona præbendæ filii, tenetur ei actione negotiorum geſtorum reddere rationem adminiſtrationis, vt tradit Arias Pinel. *in l. 1. in 2. part. num. 29. & 32. Cod. de bon. mat.* de quo ipſe dixi latius *ſuprà capit. 4. num. 19.*

13 Ex quo † etiam text. tenent Doct. quod pater tutor filiorum emancipatorum tenetur rationem reddere filiis de tutela & cauere, & quod eius bona ſunt tacite hypothecata ſicut ſi eſſet extraneus, licet ſecus ſit in patre legitimo adminiſtratore filii, quem in poteſtate habet, vt plures allegans tradit Ari. Pin. *vbi ſupr. num. 27.*

14 Ex quibus infertur, quod cum hodie per *l. 47. Taur.* quæ eſt *l. 8. titul. 1. libr. 5. nouæ recopil. Regiæ, El hiio, o hiia caſado y velado, ſea auido por emancipado en todas las coſas para ſiempre,* quod inter patrem & filium vel filiam velatam valebit & poterit geri quicunque contractus (licitus tamen) & ex eo orietur inter eos actio & obligatio efficax ciuilis ad agendum, ſicut inter extraneos, & *ibi* Anton. Gomez. *numer.* 3. plurima infert ex hac emancipatione legali. Inter quæ primo illud, quòd *dict. l. placet, cum ſimilibus,* non habebit locum in filio velato, quia is non acquiret patri, ſed ſibi ipſi. Secundò, quòd licet filius qui eſt in poteſtate patris non poſſit eſſe in iudicio abſque licentia patris, *vt in l. fin. paragr. neceſſitate, C. de bon. quæ lib.* tamen hodie filius coniugatus, adde tu & velatus ſit.. Tertio, quod licet lis nulla poſſit eſſe inter patrem & filium, *vt in l. lis nulla, digeſt. de iudic.* hodie tamen ſic poſt contractum matrimonii, adde tu & velationem. Quæ illationes meo iudicio ſunt veriſſimæ & practicantur quotidie, eo addito, vt ſi filius patrem conueniat in iudicio, ſemper petat ab eo veniam, vt dixit gloſſ. *fin. dict. l. litis conteſtatæ, paragr. fin.* per text. quem allegat. Vnde eſt, quod lex 48. *Taur. ſtatim ſequent.* ſtatuit, vt pater poſt velationẽ filij teneatur filio reſtituere bonorum aduẽtitiorum vſumfructum à tempore velationis, ita quod apud eum nihil vſusfructus remaneat, & ipſe filius poſt velationem frui debet vſufructu dictorum bonorum. Et ita ex ſupradictis & aliis pluribus fundamentis, quæ nunc omitto, quia propoſitio veriſſima eſt, teneo firmiſſimè, quod inter patrem & filium emancipatum poſſit celebrari quilibet contractus licitus, qui poteſt inter extraneos: & inter eos etiam orietur actio ciuilis efficax ad agendum vltra naturalem.

## SVMMARIVM.

1 *Subſtitutus pupillaris non poteſt paciſci ſuper hæreditate pupilli viuentis.*

2 *Hoc tamen non procedit, quando in tali pacto vel renuntiatione interuenit iuramentum, de quo vide numeris ſequentibus, vſque ad finem, cap. quia eſt dubia quæſtio, præcipuè, n. 5. & 6.*

3 *L. 2. §. illud, ff. de hæred. vel actio. vendit. intellect.*

4 *Ius patronus eccleſiaſticum non poteſt vendi, bene tamen tranſit cum vniuerſitate vendita, nulla facta mentione de eo.*

5 *Renuntiatio iurata hæreditatis pupilli tantum facta per eius ſubſtitutum, an valeat?*

6 *Renuntiatio iurata ſubſtitutionis pupillaris facta conſentiente pupillo, & perſeuerante in hoc conſenſu vſque ad mortem, bene valet & tenet.*

## CAPVT XLII.

### *De ſubſtituto pupillari an poſſit paciſci ſuper hæreditate pupilli viuentis.*

SVbſtitutus † pupillaris non poteſt paciſci ſuper hęreditate pupilli viuentis: quia pactum de futura ſucceſſione, & ſic de hæreditate viuentis eſt reprobatũ à lege, tanquam contra bonos mores, *vt in l fin. C. de pact. & in l. pactum dotale, C. de collat. cum ſimilib.* ſed per ſubſtitutionem pupillarem ſucceditur directe pupillo & non teſtatori, *vt in l. 2. §. ad ſubſtitutum, digeſt. de vulg. & pup.* ergo eius ſucceſſioni & hæreditati dum viuit, renuntiari non poteſt. Secundò, pro hac opinione facit text. *in l. ita tamen, §. à patre, ff. ad Trebellian.* vbi probat text. ille, quod ſubſtitutus pupillaris grauatus reſtituere hæreditatem pupilli, non poteſt cogi ipſam adire viuo pupillo. Reddit text. rationem quia non probe de hæreditate viuentis pueri agitur, igitur optime probatur illo tex. ſubſtitutum pupillarem non poſſe paciſci ſuper hæreditate pupilli viuentis, ac perinde eius ſucceſſionem remittere ſiue renuntiare. Et in expreſſo hanc opinionem tenet Bartol. *in l. qui Romæ, §. fin. numer. 20. digeſt. de verbor. obligatio. & ibi* ſequuntur alij Doct. hanc etiam opin. tenent & ſequuntur Salycet. *num.* 13. Alexand. 6 *in l.* 1. *C. de pact. & ibi* teſtantur hanc opinion. communem eſſe Curt. Senior *in repet. num.* 31. *in fin.* & Curt. Iun. *n.* 53. Hanc etiam ſequitur alios allegans Anton. Gom. *in l. 22. Tauri, num.* 16. Hanc etiam teſtatur communem Menchac. *de ſucceſſio. creat. §. 1. num. 29.* qui *ſuprà* dictos non refert. 1

Hæc tamen communis † opinio non procedet, quando in tali pacto vel renuntiatione interuenerit iuramentum de non contraueniendo, per text. *in cap. quamuis pactum, de pact. in 6.* vbi renuntiatio & pactum iuratum de futura ſucceſſione firmatur iuramento, quamuis lege ciuili eſſet improbatum pactum illud: Ergo eodem modo dicendum eſt in propoſito per illum text. Et ita in terminis tenet cum Paul. de Caſtr. *num. 6.* & Modernus *in dict. lib. qui Romæ, paragr. final.* Anton. Gomez. *vbi ſuprà* contra Bald. *in capit. cum contingat, de iureiurand. colum. 6. verſicul.* ex his apparet, & eſt *in num.* 26. qui tenet contrarium, eo quod pactum de ſucceſſione non deferenda vel diminuenda viuente eo, de cuius hæreditate agitur, non valet, niſi ipſe conſentiat, ſed pupillus conſentire non poteſt, vnde non valet iuramentum quod infringit libertatem teſtatoris, *vt in dict. l. final. Cod. de pact.* Sed hoc non obſtante Anton. Gomez *vbi ſuprà,* tenet opinionem affirmatiuam Pauli, primo loco *ſuprà* poſitam, & eam comprobat quinque aliis fundamentis contra Bald. & ideo ea non referam, ſed tantum vnum, quòd eſt cæteris præſtantius vel duo, ſcilicet quòd ſubſtitutus pupillaris hoc caſu non renuntiat ſucceſſioni debitæ ab inteſtato iure ſanguinis, ſed potius deſiſtit à ſucceſſione debita ex diſpoſitione hõis, & ſic teſtatoris defuncti, & applicat eam venientibus ab inteſtato pupilli, 2

pupilli, & ſic potius eſt pactum de conſeruanda ſucceſſione, quam de perdenda. Et ita videtur valere, argumento text. *in leg. ſi ab eo, Cod. de legitim. hæredit. & in §. final. Inſtitut. de legitim. agnat. ſucceſſ.*

3 Secundò, † pro hac opinione allegat Anton. Gomez text. *in l. 2. paragr. illud, digeſt. de hæred. vel actio. vendit.* vbi probat text. quod ſubſtitutus pupillaris poteſt vendere hæreditatem pupilli, maximè ſi ſibi iam ſit delata, ex quo verb. *maxime*, præſupponitur idem eſſe ſi non ſit delata, & ſic licet viuat pupillus, nam hæc eſt natura huius dictionis, *maxime*. Et quamuis gloſſ. *ibi* verbo, *maxime*, primo exiſtimet illud verbum abundare, quod etiam tenet gloſſ. *in l. quidam in iure, §. fin. ff. de donat. & gloſſ. in l. final. verb. paciſci, Cod. de pact.* tamen Curt. Senior *ibi num.* 25. teſtatur hunc intellectum eſſe communiter reprobatum, quia diuinat illi text. & violat eius literam, & in iure nihil debet eſſe ſuperfluum nihilque diminutum, *vt in prima conſtit. C. paragr. quibus, cum ſimilibus.* Quare tenendus videtur ad illum textum ſecundus gloſſ. ibi intellectus. Ex quo confirmatur & probatur opinio Anton. Gomez *vbi ſuprà*, contra Bald. ſcilicet, quod *ibi* ideo tenet venditio hæreditatis pupilli, vt in acceſſoria, quia in paterna tenet, argumento *leg. immodicis, ff. de contrahend. emption. & in l. patris & filii, ff. de vulgar. & pup. ſubſtitut.* & hunc intellectum ſequitur Bartol. *in dict. l. final. numer.* 1. *prope finem*, licet non alleget gloſſ. illam, & *ibi* Iaſ. *num.* 15. ſequitur hunc intellectum, & dicit communem *ibi* Curt. Iunior *numer.* 27. Decius *numer.* 21. Cagnol. 79. Et licet ſecundum hunc intellectum etiam videatur dari votum captandæ mortis, tamen tenendus eſt, tum quia communis, tum etiam quia videtur quadrare literæ illius text. quia votum captandæ mortis ita militat in ſubſtituto ſicut in emptore, reiecto alio intellectu Fulgoſ. *in dict. leg. final. numer.* 8. exiſtimantis *in dict. paragr. illud*, fuiſſe mortuum pupillum, ſubſtitutionem tamen pupillarem fuiſſe factam ſub conditione, & ideo valere eius venditionem, antequam deferatur hæreditas, mortuo tamen pupillo, quia hic intellectus & diuinat, & eſt contra literam illius text. *ibi* maxime, non etiam admitto alium & quartum intellectum Curtij Senioris *in dict. leg. final. numer.* 25. exiſtimantis, quod verbum illud *maxime* intelligatur conditionaliter, quia hoc etiam eſt impropriare ſignificationem vocabuli. Vnde teneo communem intellectum *ſuprà* dictum ad illum textum, ex quo redditur vera noſtra opinio de iuramento, quod confirmet pactum & renuntiationem ſubſtituti pupillaris ſuper iure pupillaris ſubſtitutionis, tanquam acceſſorij ad hæreditatem patris ſubſtituentis, in qua principaliter conſiſtit renuntiatio iurata ſubſtituti. Qui intellectus communis primo confirmatur per text. *in l. quædam, digeſtis de acquirend. rer. dominio*, vbi probatur, quod ſunt quædam quæ non poſſunt ſola alienari, & tamen tranſeunt cum vniuerſitate ad hæredem, vt fundus dotalis vel res, cuius commercium aliquis non habet: nam & ſi legari non poſſit, tamen hæres inſtitutus dominus eius efficietur. Ergo ita in propoſito dicendum eſt. Nec obſtat quod lex illa non loquatur in noſtro caſu, ſed in fundo dotali, cuius non habemus commercium, nam illa ſunt exempla, quæ non arctant regulam, vt ſunt iura vulgaria.

Secundò, communis † intellectus ſupradictus 4
ad text. *in dict. l. 2. paragr. illud*, confirmatur, quia ius patronatus eccleſiaſticum, cum ſit ſpirituali annexum, non poteſt vendi, & contractus venditionis factus eſt irritus, *vt in cap. de iure, de iur. patronat.* quia eſſet ſimonia, *vt in capit. querelam, & per totum, de ſimon.* tamen bene tranſit cum vniuerſitate vendita in emptorem nulla facta de eo mentione, *vt in capit. ex literis, & in capit.* cum ſecundum, *de iur. patron.* tradit bene Abb. *in capit. quanto, numer.* 9. *de iudic.* & optime in hoc diſtinguens Rochus de Curt. *in tractatu de iur. patron. in verbo, ipſe vel is, quæſtio.* 14. *numer.* 44. *& ſequentibus, folio* 78. & Couarruuias *libro* 2. *variar. reſolution. capit.* 18. *numer.* 8. Ergo ita & eodem modo, licet hæreditas pupillaris ſola de per ſe non poſſit renuntiari, ſimul tamen cum hæreditate paterna, hoc eſt, ius ſubſtitutionis pupillaris, quia ſub eo & patris & pupilli hæreditas comprehenditur, bene poteſt pacto iurato renuntiari, quia incidenter & acceſſorie venit hæreditas pupilli viui. Vnde non eſt in conſideratione, quod pupillus viuat & non conſentiat pacto ſiue renuntiationi ſubſtituti, cum etiam intercedat iuramentum.

Ex quo communi † intellectu videtur inferendum, quod ſi renuntiatio cum iuramento 5
expreſſe fieret ſuper hæreditate pupillari tantum, niſi etiam fieret ſimul cum hæreditate paterna, vel ſuper ipſo iure vniuerſali ſubſtitutionis pupillaris, quo vtrumque comprehenditur non valeret renuntiatio & pactum prædict. cum iuramento, ſicut in venditione deciſum exſtat, iuxta ſupradict. communem intellectum *dict. paragr. illud.* Quod profecto eſt ſubtile & menti tenendum, ſi verum eſt, ſed id non affirmo. Nam in renuntiatione iurata amplius reperitur, quam in dicta venditione, ſcilic. iuramentum: Vnde retenta opinione Pauli *vbi ſuprà*, & ſequacium, videtur quod valeat pactum & renuntiatio iurata facta per ſubſtitutum pupillarem, ſiue fiat vniuerſaliter ſiue hæreditatis tantum pupilli, cum pactum hoc de non ſuccedendo iuramento confirmetur, iuxta *dict. capit. quamuis pactum*, & quæ *ibi* latius diximus. Quod ſecus eſſet in pacto affirmatiuo de ſuccedendo. Nec adhuc obſtat, quod *in dicto capit. quamuis pactum*, intercesſit conſenſus eius, de cuius hæreditate tractatur, vt *ibi* diximus: in noſtro verò caſu non, quia pupillus non poteſt conſentire, quia ſubſtitutus hic non renuntiat ſucceſſioni debitæ ab inteſtato iure ſanguinis, ſicut contigit in filia renuntiante in caſu dict. cap. quamuis pactum, ſed potius deſiſtit à ſucceſſione debita ex diſpoſitione hominis, & applicat eam venientibus ab inteſtato, vt conſiderauit Anton. Gomez. *vbi ſuprà.* Et ſic indiſtincte videtur tenendum, cum ipſius & Pauli opinione, ſcilicet quod pupillaris ſubſtitutus poſſit paciſci cum iuramento ſuper ſubſtitutione pupillari & ei renuntiare adhuc viuo pupillo, & hoc quando in fauorem venientium ab inteſtato fit pactum ſiue renuntiatio. Quam etiam opinionem ſequitur Alexand. *in dict. l. qui Romæ, §. duo fratres, numer.* 27. licet opinio contraria Bald. adhuc verior videatur de iure, quam ſequuntur *in dict. §. duo fratres*, Angel. 4. *quæſtion.* Iaſ. *num.* 7. & Ripa *num.* 82. & Alciat. *num.* 27. & 28.

Vbi limitat, † præterquam ſi renuntiatio iurata 6
fieret

fieret conſentiente pupillo & perſeuerante in hoc conſenſu vſque ad mortem, per *dict. leg. final. Codice de pact.* quod eſt ex mente Bald. *vbi ſuprà,* & ſequacium præcipue Ripæ, *dict. numero* 82. Et ita poteſt ſaluari prima opinio Pauli & ſequacium, ſcilicet vt procedat conſentiente pupillo & perſeuerante in eodem conſenſu vſque ad mortem, alias ſecus: & hoc tenere eſt ſecurius in articulo ita dubio & difficili.

## SVMMARIVM.

1 *Iuramento an poſſit renuntiari Senatuſconſulto Macedoniano per filiumfamil. & an tunc iuramentum tãtum ſit ſeruandum, vel etiam renuntiatio? & num. ſeqq.*

2 *Actus à iure prohibitus in odium creditoris non firmatur iuramento.*

3 *Filiusfamil. qui cum iuramento renuntiauit Senatuſconſulto Macedoniano, ſi ſoluat, an poſſit repetere id, quod ſoluit.*

4 *Filiusfamilias accipiens mutuum contra prohibitionem Senatuſconſulti Maced. mero iure ad id reddendum obligatur tam ciuiliter quam naturaliter.*

5 *Filiusfam. non poteſt ſimpliciter abſque iuramento renuntiare Senatuſconſulto Maced.*

6 *Filiusfamil. qui mutuum recipit, an teneatur in foro animæ id reddere.*

## CAPVT XLIII.

### *De renuntiatione Senatuſconſulti Macedoniani.*

1 FILIVSFAMILIAS † ſi renuntiet Macedoniano Senatuſconſulto cum iuramento, tenetur ſoluere propter iuramentum, & poſtea condicet, *argumento capit. debitore, de iureiurand.* vel poſſet petere ſe abſolui ad cautelam ante lapſum termini. Ita tenet Bart. *in leg. ſi quis pro eo, num.* 10. *ff. de fideiuſſor,* ea ratione, quia prohibetur contractus hic mutui cum filiofamil. à iure in odium creditoris mutuantis, *vt in leg. tametſi, &* ibi *glo. ff. ad Macedon.*

2 Quo caſu † iuramento non confirmatur actus nec contractus à lege vetitus hac ratione, *vt in capit.* 1. *& in dict. capit. debitores, de vſuris, & in capit. ſignificante, de pignor.* Quæ ratio Bart. (non dico eius dictum de Macedoniano) communiter approbatur per Doctor. ſecundum Couarr. qui eos refert, *de pact. in ſexto.* 2. *part.* §. 3. *per totum*, præcipue *numero* 1. Eandem quoque rationem Bart. cum ipſius illatione in Macedoniano inquit videri eſſe magis communem Menchac. *de ſucceſſio. creat.* §. 28. *numero* 51. *& ſequentibus.* vbi eam ſæpe appellat communem & probat, tam de iure ciuili quam canonico in eo, quod dicit, quod contractus hic mutui iuramento filiifamil. non confirmetur, licet communem in vtroque dicat opinionem Bart. quam in eius dicto ſpeciali de Macedoniano dicit etiam communiter approbatam, idem Mench. §. 28. *numero* 44. Sed in præſenti caſu de Macedoniano adeſt ſecunda opinio gloſſæ *in* §. *item ſacramenta, verb. ſuper contractibus, in verſic. quid ſi filiusfamil. minor renuntiauerit Macedoniano? de pace iuramento firmand. in vſibus feudo.* Vbi tenet, quod etiamſi filiusfamil. minor renuntiauerit Macedoniano & iurauerit, non tenetur, quia nec maior renuntiare potuiſſet, cum non ſit fauore eius inductum, ſed odio creditorum, ſic enim daretur materia peccandi, quod eſt contra publicam vtilitatem, *vt in leg.* 1. *in princip. ff. ad Macedon. & in principio; Inſtitut. quod cum eo.* Hanc eandem opinionem videtur expreſſius tenere Abb. *in capit. cum contingat, num.* 21. *de iureiurand.* vbi inquit iuramentum hoc caſu omnino nullum eſſe nec indigere abſolutione ea ratione, quod contractus hic occaſionem peccandi præbeat, quam etiam opinionem ſequitur Menchac. *vbi ſupra num.* 53. dicens eam tenere Couarr. *vbi ſupra*, ſed fallitur, quia Couar. opinionem Abbatis non tenet, vt conſtat ex ipſomet Couarr. Imo *in fine, num.* 4. tenet contrarium cum aliis quos refert, hanc etiam tenet Iacob. de Bellouiſ. & Ioan. Andre. relati per Alciat. vbi *infra* ſtatim eum allegabo, & Mench. *d.* §. 28. *num.* 44.

Rurſus & tertiam opinionem ſupradictis contrariam tenent in articulo propoſito Anton. & Ioan. de Imol. *in dict. cap. cum contingat, n.* 67. quos ſequitur Corneus *in authentic. ſacramenta puberum, quæſt.* 11. *num.* 31. *Cod. ſi aduerſ. vendit.* exiſtimantes, quod imo non competat abſolutio ex tali iuramento, quo filiusfamil. renuntiauit Senatuſconſulto Macedoniano, ex quo ex parte mutuantis non eſt dolus nec peccatum, licet lex eum odio proſequatur: Et hoc limitant ſupradicti, præterquam ſi eſſemus in loco, vbi tantum ſcelus ſoleret fieri. Et hanc tertiam opinionem teſtatur ſibi videri veriorem & magis communem Alciat. *in dict. cap. cum contingat, numero* 76. *in verſicul. ſecundo infertur.* Hanc etiam opinionem licet Alciat. non referat, tenet Couarr. *vbi ſupra ad finem, numero quart. in verſiculo vltimo exiſtimo.*

Et in hoc articulo ponit concordiam Ioann. Faber *in* §. *quæ diximus, Inſtitut. quod cum eo, numero* 4. ſcilicet quod in præiudicium filij teneat huiuſmodi renuntiatio iurata Macedoniani, videlicet quando factus fuerit ſui iuris, quia tunc poteſt ſeruari ſine præiudicio tertij, & abſque detrimento ſalutis æternæ, alias ſecus, hoc eſt, dum filius eſt in poteſtate patris. Et hanc concordiam ſequitur inter has opiniones, & eam dicit probabilem Antonius Gomez 2. *tomo, capit.* 6. *de contract. mut. numero* 2. *columm.* 2. *illius numeri*: qui eam probat ex doctrina Innocent. *in capit. ſcripturæ de voto*: vbi tenet, quod votum filij in vita patris non obligat, poſtea vero ſic.

Ipſe vero in hac varietate teneo tertiam opinionem ſupradictam Antonij & Imolæ, & ſequacium, quæ communior & verior eſt, ſecundum Alciat. *vbi ſuprà*, & conſtat præterea ex omnibus qui articulum hunc examinant. Opinio vero Bartol. in hoc articulo de renuntiatione Macedoniani cum iuramento non eſt communis, nec aliquis hoc dicit, quia Mench. *vbi ſuprà*, dum dixit, eam communem eſſe, non recte perpendit terminos Doct. quia verum eſt, quod ratio & fundamentum Bartol. ſcilicet quod vbi lex prohibet aliquem actum odio creditoris non confirmatur iuramento; ſic in genere communiter approbatur per Doctor. Eius vero ſpecies & exemplum in renuntiatione Macedoniani iurata non approbatur communiter per Doctor. quinimo in contrarium ſe habet cõmunior opinio,

opinio, vt *ſuprà* viſum eſt, ſcilicet quod abſolutio à tali iuramento non detur, niſi in caſu *ſuprà* poſito.

3 In eo etiam, † quod Bart. *vbi ſuprà* dicit, quod ſi filiusfam. qui cum iuramento renuntiauit Senatuſconſult. Macedonian. ſoluat, poteſt ſtatim repetere, argument. *d. cap. debitores de iureiurand.* eius opinio non videtur nec eſt vera, quamuis eam communem dicat Menchac. *vbi ſuprà num.* 52. quia etiamſi filiusfamil. accipiens mutuum non iuret nec renuntiet, ſi tamen ſoluat non poteſt repetere, *vt l. qui exceptionem, ff. de cond. indeb. & in l. ſed & ſi pater, paragr. final. ff. ad Macedonian.* vbi inquit text. quod hi demum ſolutum non repetunt, qui ob pœnam creditorum liberantur actione, non quoniam exonerare eos lex voluit. Ex quibus concluſionem Bart. ſupradict. falſam eſſe exiſtimat Couar. *vbi ſupra, dict. numer.* 4. nam ſi abſque iuramento promiſſum ſoluerit filiusfamil. mutuum quod acceperat, minimè haberet repetitionem: à fortiori igitur nec repetere poterit ſi contractum iurauerit, cum multo maior ſit tunc vis contractus. Nec obſtat *dict. capit. debitores*, ratioque Bart. ſupradict. communis, quia illud verum eſt, quando creditor inique & illicitè ex contractu acciperet & contraheret, vt in vſuris, quarum contractus & receptio ſunt illicita & iniqua reprobataque omni iure. At in præſenti caſu, etiamſi creditor contra prohibitionem iuris contraxerit mutuando filiofamil. non tamen inique accipit pecuniam à filiofamil. quam ei mutuo dederat, cum ſuum hoc caſu conſequatur creditor, & tractat de damno vitando, non vero alienum, nec tractet de lucro captando. Hanc etiam opinionem contra Bartol. quod non competat repetitio, tenet expreſſe Alciat. *dict. numer.* 76. *ad finem*, vbi limitat, quando conſtaret quod timore iuramenti filiusfamil. ſoluit, vt quia ſic in ſolutione proteſtatus eſt. Et in hoc tantum caſu eſſe intelligendum & ſaluandum Bart. affirmat Alciat. *vbi ſuprà*, alias ſecus, ſcilicet quod non competat repetitio: hanc etiam opinionem cum eadem limitatione tenet & ſequitur Menchac. *vbi ſuprà numer.* 52. licet dubitet de ſuprad. limitatione, quia parum probabile & veroſimile ſit, quod qui pius fuerit in iuramenti obſeruatione, is impius ſit in repetendo, quod iure perſoluerat.

Ipſe vero omnibus ſupradictis recte viſis & conſideratis, exiſtimo tenendum eſſe etiam in hac vltima concluſione indiſtincte contra Bartol. ſcilic. quod filiusfamil. qui iurauit renuntiationem Macedoniani, ſi ſoluat, nullo modo repetere poſſit per iura ſupradicta, quæ hoc probant non interueniente iuramento: Nam potior debet eſſe hoc caſu conditio poſſidentis, qui ſuum conſequutus eſt. Quæ deciſiones & rationes etiam militant eo caſu, quo filiusfamil. ſoluat timore iuramenti: nam eodem timore non debet repetere alienum poſtquam ſoluit, cum ſolutione à ſe facta deſierit eſſe ſuum & effectum fuerit creditoris, cui ſolutum fuit, & ſublata fuerit obligatio ſolutione eius, quod debetur, vnde alienum nullo iure repetere poteſt.

Quia † filiusfamil. accipiens mutuum contra prohibitionem Senatuſconſulti, mero iure ad id reddendum obligatur, tam ciuiliter quam naturaliter, licet ſit tutus ope exceptionis, *vt in l.* 1. *& per totum, C. & ff. ad Macedonian.* tradit Anton. Gomez. *ſecundo tomo capit.* 6. *de contractu mutui, numer.* 2. Et ita nullo modo poteſt filiusfamil. poſt ſolutionem mutui iuſtificare petitionem ſuam de reddendo, cum etiamſi alleget ſe ſoluiſſe timore iuramenti, & vt illud adimpleret, ſupereſt contra eum alia ratio quod ſoluit debitum, ac per conſequens non poſſit repetere quod ſuum non eſt nec ſibi competit: Item quia ſi prædict. limitatio vera eſſet, ſemper filiusfamil. ſoluens mutuum proteſtaretur, ſe timore iuramenti ſoluere, ac ita demum poſſet ſemper repetere, quod non eſt verum, igitur. Et ita exiſtimo tenendum, tam in puncto iuris quam in iudicando & conſulendo, licet Mench. *vbi ſuprà* dixerit opinion. Bart. ſupradict. contrariam eſſe communem, quia id nego, nec vnquam id probabit Menchac. ſcilicet in caſu ſpeciali Senatuſconſulti Macedoniani, in quo loquitur Bartol. licet in eius generali ratione communiter ſit approbatus Bart. vt *ſuprà* dixi, ſed illud nihil ad nos, cum ſit in caſu multum diuerſo à noſtro, ſcilicet in caſu *dict. capit.* 1. *& capitul. debitores, de iureiurand.*

Illud autem † abſque dubio eſt, filiumfamil. non poſſe renuntiare ſimpliciter abſque iuramento Senatuſconſulto Macedonian. quod ſi renuntiet, nihil faciet, & conſtat hoc eſſe veriſſimum ex ſupradict. & eſſe communem opinionem & tenendam teſtatur Couarruuias *vbi ſuprà dict. n.* 4. *in verſicul. ego vero aduerſus Zaſium l.* 2. *ſingul. reſponſ. capit.* 28. qui exiſtimabat contrarium, ſcil. poſſe filiumfamil. abſque iuramento renuntiare huic exceptioni Senatuſconſulti Macedon. Et cum his remanet explicatus caſus hic. 5

Vltimo illud tantum † addam (quod memor ſum me iam dixiſſe *in repetit. authentic. ſacramenta puberum, numer.* 83. *&* 84. *C. ſi aduerſ. venditio.*) ſcilicet an filiusfamil. qui mutuum recepit, teneatur in foro interiori animæ non obſtante Macedoniani exceptione mutuum ſoluere? In quo dixi *dict. numer.* 83. *&* 84. cum Innocent. Abbate & Anton. Gomez. non teneri præterquam ſi in ipſius filiifamil. vtilitatem mutuum verſum ſit. Nunc idem dico & teneo, quod vltra à me *ibi* allegatos tenent Iaſ. Alciat. & Adrian. relati per Couarru. *vbi ſuprà dict. num.* 4. quamuis ipſe exiſtimet & teneat, in vtroque caſu teneri filiumfamil. in foro conſcientiæ ſoluere & reddere mutuum quod accepit, cuius opinionem ſequitur etiam & probat Menchac. *vbi ſuprà num.* 55. Itaque ſecundum ſupradictos omnes, quando nulla læſio illata fuit filiofamilias, nec vllum malum ex his, quæ lex præſumit, ex mutui datione contigerit, ſed verſum eſt mutuum in vtilitatem filiifamil. & eius patris, tunc tenetur minor illud reddere & ſoluere in foro conſcientiæ ſine dubio. Et hæc eſt communis & vera opinio & reſolutio, ſecundum Menchac. *vbi ſuprà*. Si vero ex illo mutuo damnum vel malum illatum & ſequutum ſit, nullamque vtilitatem ſenſerit ex eo paterfamilias, tunc frequentiores tenent non teneri in conſcientia filiumfamil. reddere mutuum illud & ſoluere creditori, à quo accepit, licet Couarru. & Menchac. *vbi ſuprà* teneant contrarium, ego in hoc ſubmitto me iudicio eccleſiæ & voto meliori Theologorum. 6

## SVMMARIVM.

1 *Promiſſio facti alieni non inducit obligationem, pœna tamen vel intereſſe hoc caſu promitti poteſt, valet autem promiſſio, qua quis promittit ſe facturum & curaturum, quod talis homo dabit vel faciet: item promiſſio facti alieni facta in iudicio valet.*

2 *Promiſſio facti alieni de iure canonico in hunc ſenſum valet, vt promiſſor teneatur ſe acturum & curaturum, &c.*

3 *Promiſſio facti alieni iuramento præſtito concepta, eundem ſenſum habet, & quomodo hoc intelligatur.*

4 *Difficultas excuſat à mora, pœna & periurio.*

5 *Iuſta cauſſa non excuſat à pœna conuentionali, niſi iuſta cauſſa præcedat à difficultate vera, quæ in hoc conſiſtit, vt debitor poſſibilem apud ſe diligentiam adhibuerit.*

6 *Promiſſio facti alieni hodie de iure Regio valet meliori modo quo poteſt valere, ſcilic. vt promiſſor teneatur ſe facturum & curaturum.*

## CAPVT XLIV.

### *De promiſſione facti alieni.*

1 PROMISSIO facti alieni non † inducit obligationem: pœna tamen intereſſe vel hoc caſu promitti poteſt, text. eſt in *leg. ſtipulatio iſta, in prin. ff. de verbor. obligation. text. in* §. *ſi quis alium, Inſtit. de inutilib. ſtipulat. l.* 11. *titul.* 11. *partit.* 5. vbi tres concluſiones probantur. Prima, quod promiſſio facti alieni non valet, niſi promitteret quis ſuos hæredes aliquid facturos vel daturos, quia tunc valet promiſſio hæc. Secunda, quod ſiquis promitteret ſe facturum & curaturum, quod talis homo dabit vel faciet, valet talis promiſſio, quia tunc non ſolum promittitur factum alienum, ſed proprium, & hoc caſu ſi ille non adimpleat, promittens tenetur adimplere cum damnis, quæ hac ratione contigerint creditori. Tertia concluſio, quod ſi promiſſio facti alieni fiat in iudicio, vt de iudicio ſiſtendo aliquem vel illum ratum habiturum, quod iudicatum fuerit, aut rem pupilli ſaluam fore, valet hæc promiſſio, *vt in d. leg. Regia* totum hoc probatur. Et hanc materiam de facti alieni promiſſione bene legit vltra ordinarios Antonius Gomez. 2. *tomo capitul.* 10. *de indiuid. numero* 23. & omnium optime inſignis Couarruu. *de pact. in* 6. *ſecunda parte,* §. 5. *per totum folio* 100. vbi plurimas concluſiones & reſolutiones veriſſimas, & communes, & in huiuſmodi materiæ declaratione ponit, tam circa validitatem huius promiſſionis facti alieni iure ciuili & canonico, & quando adimpleat, qui promiſit ſe facturum & curaturum ſub pœna, vt liberetur ab ea, & ab intereſſe, & an iuramento confirmetur promiſſio facti alieni, & quid tunc operetur iuramentum, & an difficultas, & quibus caſibus excuſet à pœna, mora & periurio, quam de promiſſione facti alieni in iudicio facta, & alia plura ita mire & exactiſſimè examinat, vt nihil *ſuprà*, adeo, vt eius ſola allegatione in hoc capi. nos contenti eſſemus, niſi vt adimpleam intentum de virtute & robore iuramenti hoc caſu, ex eiuſdem auctoris ſcriptis repetere cogeter.

Promiſſio itaque facti alieni, † ſicut iure canonico in hunc ſenſum valet, vt promittens teneatur ſe acturum & curaturum quod alter faciat, quia hoc dictat æquitas canonica, vt tenet gloſſ. *in cap. Eleuterius* 91. *diſtinction.* quæ eſt communis opinio, vt alios allegans teſtatur Couarr. *vbi ſuprà*, vbi idem vtroque iure in matrimoniali cauſſa obtinere probat.

Ita etiam † promiſſio facti alieni iuramento præſtito concepta, eundem ſenſum habet, vt qui iurauit promiſiſſe videatur ſe acturum & curaturum, quia iuramentum hoc operatur, vt faciat actum valere meliori, modo, quo poteſt, *vt in l. cum pater*, §. *filius matrem, digeſt. de legat.* 2. Et in terminis huius concluſionis de promiſſione facti alieni iurata, quod habeat ſupradictum effectum tenet gloſſ. *in capitul. ex reſcripto, gloſſ. final. de iureiurand.* quam *ibi* ſequitur Abb. & cæteri Doctor. & Gregor. Lopez. *in dict. l.* 11. *in gloſſ.* 1. *ad finem*, & Anton. Gomez. *vbi ſuprà*, dicens, quod ita tenent Romanus, & communiter Moderni *in dict. l. ſtipulatio iſta, in princ.* Et hanc ſententiam crebriori calculo eſſe approbatam affirmatur *in* 1. *tom. commun. opinio. libro* 9. *quæſtio* 7. *de iuramento pagin.* 619. pluribus eiuſdem auctoribus relatis, vbi ampliatur, etiamſi dicatur, ſe facturum & curaturum cum effectu: quia hoc verbum importat, quod non ſimuletur, ſed vere & bona fide, quantum in eo erit curabit id fieri, non tamen obligat promittentem ad impoſſibile: quæ ampliatio mihi placet, quamuis alij relati per Anton. Gabr. *num.* 8. vbi *infrà* allegabitur, teneant contrarium non bene meo iudicio. Hanc etiam opinionem tenet & ſequitur Roland. à Valle *conſ.* 6. *num.* 33. *lib.* 1. vbi inquit, promiſſorem hunc compellendum fore, vt præciſe adimpleat factum ex gloſſ. & Doctoribus *in l. ſi pecuniam, ff. de cond. ob cauſ.* Cuius opinion. in hoc vltimo ipſe in hunc ſenſum accipio, ſcilicet, quod promittens hoc caſu cogatur factum adimplere præciſe in ea forma, qua valet & interpretatur valere promiſſio interuentu iuramenti, ſcilicet, ſe facturum & curaturum: hoc namque præciſe compellendus erit promiſſor hic, vt faciat & curet, ſed ſi id fecerit & curauerit, prout ſibi poſſibile ſit, adimplebit & ad nihil aliud tenebitur & liberatur à pœna & intereſſe, iuxta late tradita per Couarru. *vbi ſuprà per totum* §. Dicendum, eſſe communem opinionem quod promiſſor hoc caſu & in aliis, quibus promittens factum alienum tenetur, ſe facturum & curaturum, liberatur, ſi diligenter, iuxta proprias vires curauerit, quod alter faciat. Quam etiam teſtatur communem opinionem alios referens Gregorius Lopez. *in dict. l.* 11. *in gloſſ. Tenudo ſeria el*, qui *in fine dict. gloſſ.* aduertit, quod illa l. partitæ ſatis vrget contra hanc communem opinionem, ſed debet intelligi prædict. lex ſecundum communem opinionem ſupradictam, dum dicit: *Si el otro no lo cumpliere, tenudo ſeria el de lo cumplir, o de lo pechar con los daños y menoſcabos, &c.* Scilicet, eo caſu, quo promiſſor non adhibuerit omnem diligentiam ſibi poſſibilem ad hoc, vt alius adimpleret, quo caſu iuſtum eſt, vt promiſſor adimpleat vel ſoluat damna & intereſſe. Si vero fecit & curauit, iuxta proprias vires, vt tertius adimpleret, qui adhuc noluit adimplere: tunc hoc caſu lex Regia non dicit quod promiſſor teneatur Vnde intrat nunc communis opinio *ſuprà* dicta, quod promiſſor quandoquidem

dem fecit & curauit ſicut promiſit, vt ille tertius faceret, liberatur à pœna & intereſſe. Et ſic eſt intelligenda l. illa partitæ. Nec enim credendum eſt,in ſua generalitate velle corrigere hanc communem opinionem: præcipue cum graue ſit & contra ius, vt iſte promiſſor ſine culpa puniatur in ſolutione damnorum, pœna vel intereſſe; quandoquidem fecit quicquid potuit, vt ille tertius adimpleret, licet ipſe tertius noluiſſet adimplere, contra regulam *l.ſancimus, C.de pœnis*, vbi probatur, quod pœna ſuos debet tenere auctores, & eos non egreditur, & contra aliam regulam iuris, quod vbi non eſt mora,non eſt culpa, & vbi non eſt culpa,non eſt pœna.Præterea,quia alias compelleretur hic promiſſor in plus quam promiſit,quia ipſe promiſit ſe facturum & curaturum, quod ille faciet ſub tali pœna: Si igitur fecit & curauit quicquid potuit, vt ille faceret iā adimpleuit & ſoluit promiſſa, licet tertius ille non fecerit: vnde ſolutione eius, quod debetur, tollitur omnis obligatio, vt ſunt iura vulgaria & obligatio eſt ſtricti iuris, & non eſt extendenda in plus, quam ſonat, *vt in l.quicquid aſtringendæ, digeſt. de verb. oblig. & in l.veteribus, digeſt. de pactis*, quia ad impoſſibile nemo obligatur.

4 Et difficultas † excuſat à mora & pœna, *vt in l.ſi vehēda,§ idē iuris,ff.ad l.Rhod.de iact.*& etiam à pœna periurij,*vt in c.breui,de iureiuran.*& *ibi* gl. & late Tiraquel. *de vtroque retractu. titul.2. §.1.gl.6. num.56.* quod limitatur quando difficultas inerat à princ.vt tenet Nauar. *in man. capit.12. num.22.*
5 & tradit bene Couarruu. *vbi ſuprà*. Vbi inquit,† quod licet ſecundum communem opinion. iuſta cauſſa non excuſet à pœna conuentionali, attamen vbi iuſta cauſſa procedit à difficultate vera, quæ in hoc conſiſtit, vt debitor poſſibilem apud ſe diligentiam adhibuerit, exiſtimat ipſe eam iuſtam cauſſam à pœna conuentionali excuſare. Redeundo igitur ad dictum Roland. à Valle *vbi ſupr.* dum dixit promiſſorem facti alieni cum iuramento cogi præciſe facere, non intelligas,quod cogatur præciſe facere, vt ille tertius omnino adimplere debeat taliter,quod ſi non adimpleat, licet promiſſor fecerit diligentiam ſibi poſſibilem,teneatur ad pœnam & intereſſe, ſed tantum, quod ipſe promiſſor faciat, quod poſſit iuxta vires ſuas,vt ille tertius adimpleat. Et hoc facto & curato licet tertius adimplere nolit,liberetur promiſſor, iuxta ſupradictam opinion. probatam ſupradictis iuribus & rationibus;quam etiam alios plures allegans reſtatur communem, & in practica ſeruari ex teſtimonio Fel. additio Matth. *de Afflict. deciſ.Neap.295.* quam deciſionem & alios allegauit Couar. *vbi ſupra.* Eandem etiam teſtatur communem plures referens Ant. Gab. *lib.3. commun.opin. concluſ.2. de pactis & conuent. n.1. & ſeqq.* vbi exemplificat in promittente facere aliquem conſentire vel ratificare, vel quod talis capiet talem mulierem in vxorem vel è contra:nam faciendo omnem diligentiam, vt effectus ſequatur,licet is ceſſet, abſque culpa tamen ſua liberatur huiuſmodi promiſſor, ibique ampliat & limitat pluribus modis.

6 Vltimo † pro complemento huius c. eſt aduertendum quod hodie iure Regio,attenta *l.3. tit. 8. lib.3.ordin.* quæ hodie eſt *l.2.tit.16.lib.5.nou.recop. Reg.* etiam iure ciuili promiſſor facti alieni, abſque iuramento tenetur adimplere meliori modo quo poteſt, & ſic videtur promiſiſſe ſe facturum & curaturum, vt interpretetur actus, vt magis valeat quam pereat, *vt in leg. quoties in ſtipulationibus,digeſt. de verb.oblig.& in capi. Abbati S.Syluani, de verb.ſignif.* Et ita inuenio, quod in terminis attenta d. l. Regia, tenet Greg. Lop. *in dict.l.11.gl.1.* dicens hoc in dict. l. ordinamenti probari ſecundum veram literam, dum dicit, *O ſe obligo de dar otro, o de fazer* & non quod dicat, *O que ſe obligo alguno de dar a otro, o faZer.* Nam illa litera A. ſuperflua videtur, & quod non debeat eſſe,quia eſſet dicere idem, quod dixerat *ſuprà* ſecundum ipſum, qui optime loquitur & bene ponderauit dictam literam. Nam in d. nou. recopilatio. qua d.l.ordinamenti poſita fuit, ponitur & tranſcribitur eodem modo, quo dixerat Greg.Lop. eſſe veram literam illius l. Nam dicitur *in d.l.noua recopila. O que ſe obligo alguno que daria otro, o haria alguna coſa.* Nam ſecundum hanc veram & communem literam illius l. expreſſe probat l. illa, quod hodie promiſſio facti alieni valet & tenet. Nam cum dixiſſet lex in ſui principio. *Pareciendo que alguno ſe quiſo obligar a otro por promiſſion, o por algun contracto, o en otra manera,ſea tenudo de cumplir aquello que ſe obliga.* Inter alias exceptiones de iure communi competentes,quas tollit nunc lex, vt minime admittatur obligatus quo minus deſinat adimplere,quod promiſit, hanc adiicit de facto alieno his verbis, *O que ſe obligo alguno, que daria otro, o haria alguna coſa.* Et inquit lex in fi. *Mandamos que toda via vala la dicha obligacion y contrato que fuere fecho en qualquiera manera que pareZca que vno ſe quiſo obligar a otro.* Ecce igitur l. expreſſiſſimam, qua probatur valere promiſſionem facti alieni, quæ cum valeat interpretanda eſt in eum ſenſum, quo melius conſiſtere poſſit,ſcilicet,vt promiſſor teneatur facere & curare,vt ille tertius faciat, & non teneatur ad amplius, cum iuramentum hoc etiam operetur, & non amplius. Item pro hac opinione facit etiam communis opinio *ſupra* dicta, quod iure canonico promiſſio facti alieni valeat & teneat in eundum ſenſum, vt promiſſor teneatur facere & curare quod in ſe fuerit, vt ille tertius adimpleat, cum ius Regium & canonicum in hoc de valore pacti, quod alias de iure communi non valebat, pari paſſu ambulent,iuxta text. *in c.1.de pact.* & eius communem intellectum, *& iux.d.l.Regiam ordinamenti.* Vnde optime dixit in propoſito Greg. Lopez *vbi ſupr.* quod de iure Regio valeat d. promiſſio facti alieni, vt promiſſor videatur promittere ſe facturum & curaturum: & hoc ſonant & volunt ſupradicta verba fina. d.l.Regiæ dum dicit. *Mandamos, que toda via vala la dicha obligacion y contrato que fuero fecho,* ibi, *en qualquiera manera que pareZca que vno ſe quiſo obligar a otro.* Nam verba hæc expreſſe inſinuant, valere obligationem reſpectu eius,quod promiſſor voluit ſe obligare alij. Et ſic cum promiſſor facti alieni in hoc tantum viſus fuerit, ſe velle obligare creditori, ſcilicet, quod ipſe faciet & curabit,vt ille tertius det, vel faciat quid tale,quia ſe obligare præciſe, vt ille tertius faciat,reputaretur impoſſibile, cum depēdeat à voluntate tertij, qui ſe non obligauit, nec conſenſum præd. promiſſioni præſtiterit, merito, quod in eo tantum valeat obligatio facti alieni, in quo promiſſor voluit ſe obligare,ſcilicet,ſe facturum & curaturum, *iuxta d. l. Regiam in dictis finalibus verbis*, quam profecto expreſſam in hanc ſententiam exiſtimo eſſe. Et ita eſt tenendum in iudicando & conſulendo, quamuis Anton. Gomez

*vbi ſupr.* non recte exiſtimauerit contrarium, tam de iure canonico, quam Regio, etiam attenta d. l. Regia, ſcilicet, quod nullo modo valeat promiſſio facti alieni, quia eius opinio non eſt vera, nec tenenda meo iudicio, quamuis eam ſequatur, probet & defendat contra Greg. Lopez. Did. Perez *l. 3. colu.* 1060. *& ſequentibus,* & tandem *columna* 1063. inquit hanc ſententiam Anton. Gomez contra Gregor. iuridicam, ſe exiſtimare ſalua ſemper ſaniori doctrina rectius, ac melius ſentientis, & quod ſecundum eam fuit iudicatum Salmanticæ, & quod lis verſatur per appellationem apud ſupremos Regios Senatores in Pinciana Cancellaria, & quod non valet correctio Gregorij Lopez poſita *ad d. l. 3.* cum inducat destructionem & correctionem dict. l. 11. partitæ, ac totius iuris communis, quod non eſt firmandum, & quod per *dict. l.* 11. defendenda eſt opinio contra Gregorium Lopez *vbi ſuprà.* Sed huius nouiſſima auctoris fundamenta omnia per *ſuprà* dicta pro opinione Gregor. Lopez præcipue hodie, quod iure nouiſſimo Regio *dict. l. noua recopil.* approbatur correctio & lectura Gregor. & eſt ſine dubio hodie eius opinio, quam poſt huius operis primam editionem probauit aduerſus *ſuprà* dictos iure canonico & Regio Matienco *in d. l. 2. gl. 6. n. 4. & 5.*

## SVMMARIVM.

1 *Prohibitio contrahentium de non alienando, non impedit dominij translationem, ſi res de facto alienetur.*

2 *Præceptum nudum teſtatoris ſine cauſſa de non alienando non impedit dominij translationem, ſecus ſi fiat cum cauſſa.*

3 *Pactum de non alienando in contractibus iunctum cum hypotheca ſpeciali impedit dominij tranſlationem.*

4 *Pactum de non alienando iuratum ſine hypotheca ſpeciali, non impedit dominij tranſlationem.*

5 *Præceptum nudum teſtatoris ſine cauſſa, iuratum tamen, an impediat dominij tranſlationem.*

## CAPVT XLV.

### *De prohibitione contrahentium de non alienando.*

1 PROHIBITIO † contrahentium de non alienando non impedit dominij translationem, ſi res de facto alienetur, text. eſt *in l. ſi ita quis, §. ea lege, ff. de verb. oblig. text. in l. ea lege, C. de cond. ob cauſ. & in l. nemo qua eſt l. penul. digeſt. de pact.*

2 Sicut etiam † in vltimis voluntatibus præceptum nudum teſtatoris ſine cauſſa, vt quia non emanauit in fauorem alicuius perſonæ, non valet, neque impedit dominij tranſlationem, præterquam ſi fiat cum cauſſa, vel fauore alicuius perſonæ, vt eſt text. capitalis in materia, ita diſtinguens *in l. filiusfamilias, §. diui, digeſt. de leg. 1. & ibi* notat gl. Bartol. & communiter Doct. *& in l. cum pater, §. mando, digeſt. de leg. 2. & in l. pater filium, §.* Iulianus Agrippa, *digeſt. de leg. 3. & in l. cum pater, §. libertis,* & *in leg. Titia Seio, §. Seia libertis, ff. de leg. 2. & in l. 44. tit. 5. part. 5.*

3 Et † ad hoc vt in contractibus pactum de non alienando impedit dominij tranſlationem, requiritur, quod ſimul ſimul adſit ſpecialis hypotheca rei pro obſeruatione ipſius contractus, quæ ſimul iuncta cum pacto de non alienando impedit dominij tranſlationem, hic eſt text. *in l. ſi creditor, §. fin. ff. de distract. pignor.* ibi, *nullam eſſe venditionem.* Cuius text. hic eſt communis intellectus, vt dixi late *in repetition. l. nemo poteſt, n. 28. & ſequentibus,* & approbatus *in l. fin. tit. 5. par. 5.*

Et adeo verum eſt, † quod ſolum pactum de non alienando ſine hypotheca ſpeciali non impedit tranſlationem dominij, vt procedat etiamſi prædictum pactum iuratum ſit, vt tradit Ant. Gom. *in l. 53. Tauri, n. 58. colum. 2. illius numeri, in verſic. Secundo principaliter,* vbi dicit ita tenere Innocent. *num.* 4. Abb. & communiter Doctor. *in cap. dilecto, de præbend.* & refert etiam alios Doct. ita tenentes, & hanc reſtatur eſſe magis communem opinionem, Roland. à Valle *conſ. 6. n. 26. lib. 1.* tradit ſimpliciter cum Imol. idem Roland. à Valle. *conſ. 62. n. 3. lib. 2.* 4

Ex quo infertur ad intellectum & ampliationẽ tex, *in l. quoties, C. de rei vendicat.* vt procedat, etiamſi prima venditio fiat cum iuramento, de non vendendo alij eandem rem. Nam ſi poſtea vendatur & tradatur alij, valebit hæc ſecunda venditio, licet vendens ſit periurius, *vt dixi ſupra cap. 30. num. 4.*

Si tamen cum hypotheca ſpeciali eſſet appoſitum iuramentum, tunc hoc caſu bene impediretur dominij translatio, quia iuramentum habet vim pacti de non alienando, quod iunctum cum dicta hypotheca ſpeciali impedit, prout dictum eſt, dominij translationem, vt cum Anton. de Fano. *in d. l. nemo poteſt, n. 45.* & eiuſdem ſententiæ videtur fuiſſe *deciſio.* 182. *num.* 53.

Sed an in vltimis voluntatibus, † quoties teſtator prohibuit alienationem ſiue cauſſa, in caſibus in quibus ſuum præceptũ tanquã nudum non impedit dominij trãſlationem, impediatur dominij tranſlatio, ſi adſit iuramentum ex parte tantum teſtatoris prohibentis alienationem, vel etiam ex ipſius & hæredis parte, videndus eſt, Anton. Gomez. *in l. 40. Taur. numer. 39.* qui refert in hoc opiniones contrarias Doctorum, ſcilicet, Ripæ *in d. §. Diui, n. 21.* tenentis, quod adhuc non impediatur dominij tranſlatio, licet alienans ſit periurus, quia iuramentum non afficit ipſam rem, vt propter id impediatur dominij tranſlatio, & Ferdinand. de Loazes *in dict. §. Diui, numer. 21.* tenentis contrarium, quaſi ex tali iuramento reſultet, teſtatorem voluiſſe in perpetuum non alienari rem illam fauore familiæ, *argum. text. in l. cum ita legatur, §. in fideicommiſſo, ff. de leg. 2.* 5

In qua controuerſia ipſe veriorem eſſe exiſtimo opinio. Rip. *vbi ſupra,* quia præcepti nudi de non alienando ea eſt natura, quando fit ſine cauſa, vt non impediat dominij tranſlationem, *vt in dict. §. Diui,* Ergo iuramentum ſuper eo interpoſitum regulari debet ſecundum eandem naturam, *vt in l. fin. C. de non numer. pecun.* & quæ ſuper ea diximus.

Præterea probatur bene hæc opinio Ripæ ex alio fundamento, quod ipſe adducit, iam ſupra relato, ſcilicet, quod quando facultas alienandi dependet à ſola voluntate iurantis, iuramentum de non alienãdo non impedit alienationem, licet alienans ſit periurus, ſecundum Innocent. & Abb. *in dict. capitu. dilecto, de præbend.* Sed in caſu noſtro facultas alienandi dependet à voluntate teſtatoris,

teſtatoris, & heredis prohibiti, Ergo valebit alienatio, etiamſi vterque iurauerit non alienare. Sed ſi cum præcepto nudo de non alienando ſine cauſa, & iurato concurreret hypotheca ſpecialis ipſius rei (quæ quidem poteſt conſtitui in teſtamento, *vt in l. Lucius, ff. de aliment legat. & in l. non eſt mirum, ff. de pignorat. actione* (crederem profecto abſque dubio, vt ob hoc impediatur dominij tranſlatio in vltimis voluntatibus ſicut in contractibus dictum fuit, cum valeat argumentum regulariter de contractibus ad vltimas voluntates, & è contra, *vt in d. l. non eſt mirum, ff. de pignorat. actione, & in l. ſeruum filij, §. eum, qui chirographum, ff. de legat.* 1. *& in l. final. C. de legat. cum ſimilibus* Præcipue cum in vltimis voluntatibus facilius admittatur prohibitio de non alienando, & impediat dominij tranſlationem, quam in contractibus, quia in vltimis voluntatibus valet prohibitio ſeu præceptum de non alienando factum eum cauſſa. *vt in dict. §. Diui.* In contractibus autem non, niſi interuenerit hypotheca ſpecialis, vt *ſupra* eſt dictum. Sed videtur, quod licet ſimus in caſu, in quo præceptum de non alienando non impediat dominij tranſlationē, quia ſit nudum & ſine cauſſa, & non fauore alicuius certæ perſone factum, tamen per interuentū iuraméti, videatur cum cauſſæ præceptū factum, & per conſequens impediat dominij tranſlationē, quia iuramentum habet vim cauſſæ, vt patet ex illis, quæ infra dicemus *in cap. de promiſſione ſine cauſſa iurata, an valeat?* Sed nihilominus adhuc exiſtimo, videri veriorem opinionem Ripæ *vbi ſupra*, vbi ſcilicet præceptum nudum de non alienanda ſine cauſa minime firmetur iuramento, itaquod per id impediatur dominij tranſlatio, niſi interuenerit hypotheca, quæ licet poſſit in teſtamento contrahi, vt *ſupra* dictum eſt, raro, aut nunquam inuenietur poſita. Et ita reſideo, cum opinione Ripæ, ſaluo meliori iudicio.

## SVMMARIVM.

1 *Tacita hypotheca inducitur à iure in rebus mariti pro reſtitutione dotis, & in bonis mulieris pro dote promiſſa præſtanda vel rebus dotalibus euictis.*

2 *Tacita hypotheca in bonis mariti quando inducatur pro reſtitutione bonorum paraphernalium?*

3 *Pater poteſt compelli, vt conſentiat & ſe obliget, quod filius in poteſtate reſtituet dotem, & ex ſolo conſenſu patris in matrimonio & receptione dotis per filium pater obligatur.*

4 *Pater non poteſt dicere nolo, quod bona mea obligētur pro ſecuritate dotis filio meo data.*

5 *Bona mariti ſunt tacite hypothecata pro alimentis præſtandis vxori.*

6 *Bona mariti, an ſint tacitè hypothecata pro dimidietate lucrorum, quæ vxori competunt ex acquiſitis conſtante matrimonio?*

7 *Tacita hypotheca præfertur omnibus hypothecis poſterioribus ſiue tacitis, ſiue expreſſis.*

8 *Tacita hypotheca inducta à iure in bonis mariti pro reſtitutione dotis, à quo tempore incipiat & contrahatur.*

9 *Mulier cuius vir poſt dotem promiſſam & contractum matrimonium ante ſolutionem tamen dotis contraxit cum aliis creditoribus cum expreſſa hypotheca, non præfertur dictis creditoribus.*

10 *Hypotheca expreſſa facta per maritum pro reſtitutione dotis incipit à tempore promiſſionis & contracti matrimonij, etiam ante traditionem dotis, & hoc caſu præfertur mulier creditoribus contrahentibus eum marito poſt ipſam promiſſionem ante traditionem dotis.*

11 *Mulier an tempore, quo dat vel promittit dotem marito, poſſit paciſci, quod res viri non obligentur pro ea reſtituenda: & quid ſi interueniat iuramentum? n. 13.*

12 *Tacita hypotheca inducta à iure pro reſtitutione dotis non ceſſat, ſi mulier ad id recipiat ſpeciale pignus.*

13 *Mulieris renuntiatio cum iuramento hypotheca introducenda in bonis viri pro reſtitutione dot. an valeat.*

## CAPVT XLVI.

### *De tacita hypotheca à iure inducta pro dote.*

TAM † in bonis mariti pro reſtitutione dotis, quam mulieris pro dote promiſſa præſtanda vel rebus dotalibus euictis, inducitur à lege tacita hypotheca, *vt in l.* 1. *§. & vt plenius, C. de rei vxor. actio.* cui conſonat *l.* 17. *tit.* 11. *part.* 4. *& in l.* 23. *titul.* 13. *part.* 5. *& ibi* late agit de materia Gregor. Lop. *in d. l.* 17. 1

Hoc ampliatur † etiam pro reſtitutione bonorum paraphernalium mulieris, quia pro eis etiam inducitur à lege tacita hypotheca in bonis viri, *vt in l. fi. C. de pact. conuen. & d. l.* 17. quatenus de bonis paraphernalibus loquitur, intelligit Greg. Lop. *ibi in gl. Anſi ſon obligados*, in bonis paraphernalibus, quorum adminiſtrationem tacite vel expreſſe vxor conceſſit marito. Nam ſi nullam adminiſtrationem vir habuit, ſed vxor adminiſtrauit, tunc bona mariti non ſunt tacite hypothecata ſeu obligata: quod probatur in illa *l. præcipue* in illis verbis, *Ca luego que el marido recibe la dote, o las otras coſas que ſon llamadas paraphernas, ſon obligados porende à la muger todos ſus bienes, &c.* Ecce ergo quomodo, cum maritus acceperit illa bona paraphernalia, obligantur eius bona & non antea. Eodem etiam modo intelligit l. illam Anton. Gomez. *in l.* 53. *Tauri, n.* 40. *colum. penul. & fin.* & addit, quod hæc tacita hypotheca quæ inducitur in bonis mariti pro reſtitutione bonorum paraphernalium vxoris, non eſt priuilegiata reſpectu prælationis ſicut illa, quæ competit pro bonis dotalibus, & ad hoc plures Doct. allegat, quod etiam ſequitur Gregor. *vbi ſuprà*, allegans Bartol. ad idem *in auth. de priuileg. dot. hæret. mulie. non præſtan. collatione* 8. & D. Couar. *l.* 1. *varia. reſol. c.* 7. *n.* 1. 2

Sed † antequam ad quæſtionem de iuramento condeſcendam, pro intellectu huius materiæ nonnulla tradam vtilia in practica, & primo, quod pater poteſt compelli, vt conſentiat & ſe obliget, quod filius reſtituet dotem, & tali caſu per ſolum conſenſum patris in matrimonio & in receptione dotis per filium pater obligatur, ſecundum Bartol. *in l. ſi cum dotem, §. tranſgrediamur, num.* 7. *ff. ſolut. matrimon.* vbi eius additio litera B. inquit, quod bona patris ſunt tacite obligata. Sed hoc intelligit Gregor. Lopez *in d. l.* 23. *gl.* 2. quando filius eſt in poteſtate patris, ſecus ſi ſit emancipatus. Vnde ipſe ibi infert, quod ſi filius 3

recipiat

recipiat dotem poſtquam ſit velatus, patris bona non teneantur pro reſtitutione ipſius dotis cum hodie filius vel filia per contractum matrimonij & velationem eximatur à patria poteſtate, & fiat emancipatus *per leg.*47. *Taur.* Et opinionem ſupradictam Bar. ſequitur alios allegans Matth. de Afflict. *deciſion.Neapolit.*332.*n.*2. vbi amplius tenet, ſcilicet, quod quilibet ex hæredibus ſoceri fauore dotis poteſt conueniri in ſolidum ad dotem, *argum.l.cum ab vno,ff.de legat.*2. & allegat Cynum, Bartol. Imol. *ita ſentientes.* Eſt etiam videndus latiſſime in hoc articulo Anton.de Fano, *de pignoribus* 4.*membro.ſecundæ partis, num.*36. *fol.*30. qui plures allegans opinionem ſupradictam Bartol. tenent, ſcilicet, quod pater & eius bona tacite obligentur pro reſtitutione dotis, dum tamen pater conſentiat non tantum matrimonio, ſed etiam dotis receptioni, & *ibi* refert Baldus Nouell. *de dote, ſexta parte principali priuileg. vigeſimo*, vbi *num.*1. dicit communem opinionem Bart. *vbi ſupra*, quod pater poſſit compelli, vt ſe obliget expreſſe, & ibi limitat pluribus modis, & ideo eſt videndus omnino.

4 Adde etiam, † quod pater non poteſt dicere nolo, quod bona mea obligentur pro ſecuritate dotis filio meo datæ ſecundum Iaſ. & eum referentem & ſequentem Pala.Rub. *in repet.capit. per veſtras*, §.14.*nu.*3. *de donat. inter virum & vxorem, folio mihi* 205. qui idem eſſe dicit in marito recipiente dotem.

5 Vlterius & ſecundo eſt addendum, † quod ſicut pro dote, ita etiam pro alimentis præſtandis vxori bona mariti ſunt tacite hypothecata, vt tenet Iacob.de Aretio, & eum referens Bartol. *in l. ſi cum dotem*, §.*ſin autem in ſæuiſſimo nu.*7.*ff. ſolut. matrim.* vbi Paul.de Caſtr. *nu.*3. ſequitur eandem opinionem dicens, ſe habuiſſe de facto quæſtionem hanc, & quod ſecundum eam obtinuit per tres ſententias conformes, & ibi eius additio allegat conſilium 8. eiuſdem Paul.& alia conſilia Abb. & Roman. ſequitur etiam alios referens Anton. de Fano *vbi ſupra n.*47. *&* 51. vbi *in num. mediis* latiſſime tenet contra Paulum *dict. conſ.*8. dum exiſtimat hoc procedere reſpectu alimentorum quæ petuntur conſtante matrimonio, non vero in iis, quæ petuntur eo ſoluto: Nam Anton.de Fano. *vbi ſupra*, probat idem eſſe vtroque caſu. Vlterius circa alia plura pro intellectu materiæ *dict.*§ & vt plenius videndus eſt omnino Antonius de Fano *vbi ſuprà, à num.*24. cum pluribus ſequentibus, *fol.*29. & Ant.Gomez. *in d.l.*53. *Taur.n.*11.37. *& ſequentibus.*

6 Vnum † tamen affirmat Anton. Gomez. *ibid. num.*41.*ad finem*, quod mihi ſemper dubium & non verum viſum fuit, ſcilicet, quod pro medietate lucrorum, quæ pertinent vxori, erunt bona mariti tacite obligata, ſi forte maritus ea alienauit mortua vxore vel ea viuente in caſu prohibito, non tamen competit ius prælationis: ſed ego male ſuſpicor de hoc ſuo dicto, quia loquitur ſine fundamento. Hypotheca enim non eſt in hoc caſu inducta à iure, quia inter plures caſus, quibus tacite lege inducitur, hic non inuenitur expreſſus, neque à iure neque à Doctoribus: item quia inter ſocios non inuenitur introducta hæc hypotheca: igitur neque inter coniuges induci debet ratione horum lucrorum, quandoquidem æquiparantur ex mente omnium, vt conſtat ex ll. Regiis de his lucris loquentibus: & in ſpecie Palat.Rub. *in rep.rubr.*§.66.*numer.*24.*& ſequent.* & Gregor.Lopez bene *in l.*55.*titul.* 5.*part.*5.*glo.magna.colum.*3.*ad medium.* Et ita contrariam opinionem videtur tenere idem Auctor ibidem *numer.* 74. in quantum conſtituit formam & ordinem remediumque, quo conſulatur mulieri ad hoc petendum. Et audiui iam iudicatum in Regali cancellaria Pinciæ in cauſſa occurrenti cuiuſdam hominis huius ciuitatis duabus ſententiis conformibus, quod hæredi mulieris pro bonis conſumptis ei pertinẽtibus ex dimidietate lucrorum, ſolutio & complementum fieret de bonis mariti, poſtquam eius creditores omnes hypothecarij habentes hypothecam in bonis mariti eſſent ſatisfacti. Quod intelligitur de creditis poſt mortem vxoris contractis, nam de habentibus hypothecam in vita vxoris contractam, non eſſet dubium, quia non dicuntur bona lucrata, niſi ſolutis debitis conſtante matrimonio contractis. Et ita prædictis duabus ſententiis fuit iuſſum, Vt prædictis creditoribus ſatisfieret de bonis communibus: & poſtea propriis oculis vidi prædictas duas ſententias contẽtas in exſecutoria ſuper eis lata, primam ſententiam.22.menſis Auguſti, anno 1563. ſecundam 3. Auguſti, anno 1563. quibus ita expreſſe iuſſum fuit, vt ſupradictum eſt. Poſſet tamen dici has ſententias magnæ curiæ fuiſſe, iuxta opinionem Ant.Gom.*d.nu.*41. quandoquidem ipſe dicit, quod licet competat pro prædictis bonis lucratis conſtante matrimonio tacita hypotheca, non tamen competat ius prælationis. Sed melius & verius eſt dicere, quod non competat tacita hypotheca: nam nullo iure id probatur, quod ea ſit inducta: quia ſi à lege induceretur, nullo etiã iure probatur, quod illa non ſit priuilegiata. Præterea, multum intereſt inter hæc duo, quod non ſit inducta prædicta tacita hypotheca in hoc caſu, vel quod ſit inducta, ſine priuilegio prælationis, quamuis quibuſdam videri poſſet idem eſſe, ſed reuera non eſt.

Quoniam † ſi hæc tacita hypotheca fuiſſet inducta, præferretur omnibus hypothecis poſterioribus ſiue tacitis ſiue expreſſis, vt probat optime tex. (loquens in tacita hypotheca priori competenti pupillo in bonis ſui tutoris) *in l.*1.*C.rem alien. geren.* vbi pupillus habens tacitam hypothecam præfertur expreſſe poſteriori, etiam fiſci. Et in expreſſo hanc opinionem, quod tacita hypotheca prior tempore præferatur poſteriori tacitæ vel expreſſæ, (præterquam in dote, in qua tacita poſterior præfertur anteriori tacitæ, *vt in leg. aſſiduis, C.qui potiores in pignor.hab.*) tenent Din. Cyn. Salycet. & alij, quos refert eos ſequutus Antonius de Fano. *de pignor. quarto membro, ſecundæ partis, num.* 97.*&* 98.*folio* 43. vltra quem eandem opinionem tenet expreſſe Abb. *conſilio* 102. *numero ſecundo, ſecunda parte conſiliorum, folio* 116. At vero ſi prædicta hypotheca tacita nõ eſſet introducta, ſed tantum competeret actio perſonalis pro hac dimidietate lucrorum conſumptorum contra maritum vel eius hæredes, non eſt dubium quin creditores mariti hypothecarij, etiam poſteriores, ſint præferendi ratione ſuæ hypothecæ, *vt in d.l.aſſiduis, & ibi Doct.* 7

Ex quibus infertur, quod cum in dicta Regali cancellaria prædictis duabus ſententiis conformibus fuerit iudicatum, quod creditoribus mariti hypothecariis eſſet ſatisfaciendum prius, quam hæredi mulieris ſolueretur, & fieret complementum de bonis mariti pro bonis cõſumptis ab eo ex adquiſitis durãte matrimonio, nullã hypothe

pothecam introductam fuiſſe pro prædictis bonis multiplicatis conſideratum fuit. Quia ſi eam prædicta bona haberent, licet non præferretur prædicta tacita hypotheca creditoribus anterioribus hypothecariis quia eſſet ſine prælatione, poſterioribus tamen etiam habentibus hypothecam expreſſam, præferri deberet prædictus hæres mulieris ratione dic. hypothecæ, & tamen non fuit prælatus, ſed omnes creditores hypothecarij mariti eidem hæredi mulieris prælati fuere. Vnde perſonalis tantum obligatio eſt, quæ competit contra maritum & eius hæredes ipſius vxoris, eiuſque hæredibus pro complemento & ſolutione ſuæ dimidietatis lucrorum ſoluto matrimonio conſumptorum, vel etiam eo durante in caſu prohibito alienatorum, non vero competit tacita hypotheca cum prælatione vel ſine ea, per omnia ſupradicta. quæ ſunt notanda.

8 Vlterius eſt aduertendum, † quod tacita hæc hypotheca inducta in bonis mariti pro reſtitutione dotis contrahitur, & incipit à tempore datæ dotis, & non ante, vt tenet & probat gloſſ. *in l. aſſiduis, ver. hypothecam, Codice qui potior. in pignor. hab* quam etiam opinionem tenet Speculat. *in tit. de ſolut. §. ante omnia, ad fin. in verſi. ſed pone, per tex. in dict. leg. aſſiduis, ibi, ſi tamen re ipſa, & in l. 1.* ibi, *re ipſa, Cod. de dote caut. non num.* quam opinionem dicit veriorem, alios allegans Antonius Gomez. *in dict. l. 53. Tauri, num.* 38. & quamuis illam gloſſ. reprobet in proprio loco Bartol. *ibi, num. 5.* dicens quod à tempore dotis datæ ſeu promiſſæ incipit prædicta tacita hypotheca: cuius opinionem contra illam glo. teſtatur communem Socin. *cõſ. 269. incipienti, pro inueſtigatione, num. 4. lib. 2. conſilior.* & illum falſo & corrupte referens dicit, communem eſſe opinionem Bartol. Crottus *in repetit. l. 1. num. 49. ff. ſolut. matrim.* qui hanc opinionem Bart. de iure defendit, & optime in propoſito Baldus Nouell. *de dote prima parte, num.* 39. Quam etiam opinionem ſequitur, & probat, dicens eſſe communem, communiorem, & veriorem allegãs Alexander & Socinus, *vbi ſuprà*, & alios Anton. de Fan. *dict. quarto membro, ſecunda part. num.* 80. & eſſe contra gloſſ. magis communem teſtatur Anton. Gomez. *vbi ſupra, dict. num.* 38. vbi allegat Antonium de Fan. *vbi ſupra.* Opinio tamen gloſſ. approbatur hodie *in dict. l. 17. tit. 11. part. 4.* ibi, *Ca luego que el marido recibe la dote*, Et ita eſt tenendum, quamuis eam non alleget Anton. Gomez, *vbi ſupra*, neque eam contra gloſſ. & communem notet Gregor. *ibidem.*

9 Ex quo infertur planiſſime, † quod ſi poſt cõtractum matrimonij & dotẽ promiſſam, maritus contraxit cum aliis creditorib. cum expreſſa hypotheca, & poſtea dos eſt ſibi tradita, non præfertur mulier prioribus creditoribus per *ſupra* dictã glo. Et ita in terminis tenet Anton. Gom. *vbi ſupr.* Sed hęc dilatio tanquam contra communem opinionem non eſſet tenenda, niſi approbaretur hodie gl. illa ſicut approbatur *in dict. l. 17.*

10 Hypotheca † autem expreſſa, facta per maritum pro reſtitutione dotis, incipit à tempore promiſſionis & contracti matrimonij, etiam ante traditionem dotis, & ita præfertur mulier creditoribus contrahentibus cum marito poſt ipſam promiſſionem ante traditionem dotis. Ita probat text. expreſſus *in l. 1. ff. qui potior. in pig. hab.* & *ibi* notant gloſſ. & Doctor. tenet & declarat Neguſ. *vbi ſupra numero 77. & ſequent.* & eum & Bald. Nouell. referens Anton. Gomez. *dict. n.* 38. quæ opinio approbatur expreſſe *in l. 33. in verſic. Otroſi dezimos, tit. 13. part. 5.* quam allegat Anton. Gomez. *vbi ſupra.*

Vltimo loco reſtat videre, † an mulier tempore quo dat dotem, poſſit paciſci, quod res viri non ſint obligatæ pro dote, & ſic renuntiare huic tacitæ hypothecæ, quæ à lege inducitur in ſui fauorem, ſaltim cum iuramento? Et primo videtur, quod etiam abſque iuramento poſſit mulier ab initio huic tacitæ hypothecæ contrahendæ renuntiare, quia licet reipub. expediat, mulieres eſſe dotatas, & hac ratione tot, tantaq; priuilegia iura dotibus conceſſerint, & tacita hypotheca à iure inducta fuerit, *vt in l. 1. ff. ſolut. matrim. cum materia*, id tamen eſt ſecundario, principaliter autem in fauorem ipſarum mulierum & ſuarum dotium introducta ſunt priuilegia dotalia, vt tradunt communiter Doct. *in dict. l. 1.* Sed quando aliquid principaliter reſpicit fauorem priuatum, ſecundario autem publicum, bene poteſt renuntiari per eum in cuius fauorem introductum eſt, *iuxta gloſ. in capitul. de cauſſis, de officio delegat.* & *ibi* Doctor. Secundo, quia facilius quid impeditur à principio natiuitatis, quam ex poſtfacto tollitur, *vt in leg. patre furioſo, cum ſimilibus, ff. de iis qui ſunt ſui, vel alien. iuris:* Ergo licet, poſtquam ſit introducta hæc hypotheca tacita in fauorem mulieris, mulier ei renuntiare non poſſit, præcipue conſtante matrimonio, quia eo conſtante donatio inter coniuges eſt prohibita, *vt in toto titulo Codice, & ff. de donat. int. vir. & vxorem*, tamen antequam inducatur, videtur quod optimo iure poſſit renuntiari per mulierem. 11

Sed his non obſtantibus, contrariam opinionem, imo quod hæc remiſſio ſiue renuntiatio pignoris vel hypothecæ non teneat, tenet Nicol. de Matt. & eum referens Bald. *in leg. etiam, num. 2. Cod. ad Vell.* quia alias ſi valeret remiſſio hæc, eſſet contra naturam dotis, quæ eſt, quod res mariti ſint tacite obligatæ pro dote, *vt in dict. §. & vt plenius, cum ſimilibus*, & pactum contra naturam contractus non valet, per text. *in leg. cum precario, digeſt. de precar.* Neque obſtat *dict. leg. etiam*, vbi valet renuntiatio hypothecæ rerum dotalium factæ per mulierem certo modo, & *ibi* forma traditis, quia illud procedit in hypotheca voluntaria ex alia cauſſa contracta, quam dotis, nos vero loquimur de hypotheca neceſſaria lege inducta. Sed Sal. *in d. l. etiam num. 4.* referens hanc opinionem Nicolai relinquit cogitandum, donec legat. *leg. ſi mulier, de pact. dotal.* vbi dicit, quod gl. videtur tangere hoc dubium.

Et inuenio, † quod gloſſ. *in dict. leg. fin.* verbo, *contentam in finem* tenet, quod mulier, ſi accipiet ſpeciale pignus pro reſtitutione dotis, non præiudicat ſibi in tacita hypotheca quæ à lege inducitur, licet in bonis paraphernalibus aliud diſponat text. ille *in d. l. final.* & illam gloſſ. ſequuntur ibi Cyn. Bal. & Salycet. *numero 3.* qui aſſignat rationem, quia per pactum non poteſt conſtituere ius dotis deterius, *vt in leg. de die, cum ſimilibus, ff. de pactis dotalibus*, & tandem inquit, quod gloſſ. illam tenent omnes. Et ſic gloſſ. illa approbata per omnes, iuncta ſua ratione, bene probat & verificat hanc opnionem Nicolai de Matth. & eandem gl. opinionem Salycetum, & alios referens, teſtatur eſſe communiter approbatam, eam ſequuntur per ſupra dictam rationem Salycet. Antonius de Fan. *vbi ſuprà, numero 82. & 83.* Et ita remanet bene confirmata hæc opinio Nicol. & Bal. quæ habet, 12

habet, quod mulier ab initio non poſſit paſciſci & renuntiare tacitæ hypothecæ, quæ in ſui fauorem à lege inducitur in bonis mariti recipientis dotem.

13 Sed ſi hoc † pactum fiat cum iuramento, nunc inquit Bald. *in d. l. etiam dict. numer. 2. ad finem*, quòd Canoniſtæ dicunt, quòd appoſito iuramento omnia valent (loquens in noſtris terminis) propter vinculum & robur iuramenti, per text. *in capitul. licet mulieres, de iureiurando, in 6.* Quod eſt intelligendum (inquit ipſe) niſi mulier ad hoc fuerit inducta dolo vel metu mariti, vel propter nimiam reuerentiam auſa non fuit contradicere, *vt in l. 1. paragr. quæ oneranda digeſtis quarum rerum act. non det.* Et ita reſidet Bal. in hac opinione, quam ipſe veram eſſe exiſtimo, per tex. quem allegat, & per text. etiam optimum *in capit. quamuis pactum, de pactis in 6. & in capitul. cum contingat, de iureiurand.* & ex omnibus ſupradictis *in capitul. præceden.* vbi plura ſunt viſa quæ confirmantur robore & virtute iuramenti, alias inualida. Neque obſtat ſi quis obiiciat quod cum natura cõtractus dotis ſit, vt inducatur tacita hypotheca pro reſtitutione ipſius, *vt in d. §. & vt plenius, cum ſimilibus*: iuramentumque debeat intelligi ſecundum naturam contractus cui apponitur, *vt in l. final. cum ſimilibus, C. de non numerata pecunia*, huiuſmodi pactum non firmetur iuramento, nam reſpondeo, hoc procedere, quando ſimpliciter iuramentum apponeretur per mulierem ſuper promiſſione dotis: nam cum tunc non adſit conſenſus nec voluntas renuntiandæ tacitæ hypothecæ inducendæ in bonis viri per receptionem dotis, merito quod iuramento præſtito non inducatur prædicta renuntiatio. At vero in noſtro caſu non interuenit pactum & ſpecialis renuntiatio ipſius tacitæ hypothecæ, quòd pactum licèt in ſe ſit inualidum rationibus ſupradictis, confirmatur tamen iuramento, quia iam expreſſe receſſum fuit à natura contractus dotis cum iuramento, adfuitque conſenſus & voluntas expreſſa ad id: ac per conſequens optimo iure iuramentum validat prædictum pactum, & renuntiationem tacitæ hypothecæ, præcipuè, cum iuramentum hoc poſſit ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & ſine præiudicio tertii, quo caſu eſt omnino ſeruandum, præterquam ſi dolo vel metu iuramentum extortum ſit, vt inquit Baldus, *vbi ſuprà*, & probatur in iuribus *ſuprà* allegatis. Solum aduerto, quòd dum inquit Bal. *vbi ſuprà*, non valere prædict. pactum iuratum, quando mulier propter nimiam reuerentiam auſa non fuit contradicere, iuxta *d. l. 1. paragr. quæ oneranda*, in quo voluit allegare gloſſ. *ibi* hoc debet intelligi, quando vltra reuerentiam maritalem præceſſerint minæ, & maritus erat ſolitus exequi ſuas minas & non alias, quia gl. illa ſic communiter intelligitur, vt ipſe latius tradidi *ſuprà capit. 1. ad finem*, & dictum Bald. *ſupr.* dictum de iuramento, inuenio relatum per Gregor. Lop. *in d. l. 23. in gloſſ. Fin can obligados, ad medium* ad quem ipſe ſe remittit, cum eo tranſiens, quòd & ipſe itidem facio.

## SVMMARIVM.

1 *Stipulatio, promiſſio ſeu quilibet alius contractus ſine cauſſa factus, licet mero iure valeat, ſi tamen ex eo agatur, poteſt obiici exceptio doli mali, ita quod ſic obligat. ſoluere nõ teneatur.*

2 *Idem eſt in confeſſione & fideiuſſione ſine cauſſa: cauſſa autem debet eſſe apta, certa & intelligibilis.*

3 *Sufficit tamen cauſſa hæc, confiteor me teneri in centum vel debere, quæ ex tua pecunia peruenerunt ad me vel quæ à te recepi.*

4 *Cauſſa etiam de iure Regio requiritur in contractu vel promiſſione.*

5 *Exceptio hæc, quod contractus eſt ſine cauſſa, poteſt opponi aduerſus excuſationem inſtrumenti guarentigii, & numero 15.*

6 *Sufficit, quòd cauſſa non expreſſa per debitorem in obligatione vel confeſſione probetur per creditorem.*

7 *Promiſſio ſeu obligatio ſcienter ſine cauſſa valet & tenet, nec poteſt aduerſus eam opponi dict. exceptio, quia hoc caſu inducitur donatio.*

8 *Indubia promiſſio ſeu obligatio ſine cauſſa, quando non fit ex certa ſcientia, non valet oppoſita exceptione.*

9 *Conditio, etiam de præterito, ſufficit pro cauſſa in propoſito.*

10 *Cauſſa appoſita in inſtrumentis præcedentibus, cenſetur repetita in ſequenti, item in confeſſione ſponte facta, & quia ſic fieri placuit, & in confeſſione actionis realis non requiritur cauſſa.*

11 *Cauſſa requiritur in ceſſione iurium & actionum, & ſic in mandato in rem propriam.*

12 *Mandati cauſſa ceſſante, ceſſat mandatum.*

13 *Cauſſa non expreſſa in mandato in rem propriam poteſt probari per mandatarium, vt quod præceſſerint benemerita vel alia cauſſa.*

14 *Iuramentum an ſuppleat defectum cauſſæ.*

15 *Confeſſus in iudicio ſine cauſſa habetur pro condemnato.*

16 *L. 2. ff. de iureiur. procedit etiam in iuramento voluntario extraiudiciali.*

17 *Fideiuſſio iurata valet ſine cauſſa.*

## CAPVT XLVII.

### *De contractibus ſine cauſſa celebratis.*

STIPVLATIO, † promiſſio ſeu quilibet alius contractus ſine cauſſa factus, licèt mero iure valeat, ſi tamen ex eo agatur, poteſt obiici exceptio doli mali, ita quod ſic obligatus ſoluere non teneatur, vt probat tex. capitalis in materia, *in l. 2. § circa, ff. de dol. mali. & met. except.* & *ibi* notant gl. *verſic. ſine cauſſa*, & alij Dd. tenent etiam plures aliæ gl. de quibus pel Barr. *ibi* & *in locis ordinariis*, quas congerit Iaſ. *in leg. iuris gentium, §. ſed cum nulla, n. 28. digeſt. de pact.* & idem *in l. quo minus, num. 168. dig. de flumin.* vbi dicit communem, dicit etiam communem late declarans Angel. *in §. de conſtituta, num. 2. col. 3. poſt princ. de action.* & Felin. *in c. ſi cautio*, per text. *ibi, n. 8. de fide inſtr.* vbi refert 16. limitationes, dicit etiam communem Ioann. Oroſc. *in d. l. iuris gentium, §. igitur nuda, n. 7.* & aſſerit in iudiciis ſeruari Alber. *in l. generaliter*, per text. *ibi, C. de non num. pecun.* & probat latiſſimè aſſignans huius rationem Anton. Gom. *2. tom. cap. 11. de qualitat. contract. num. 3. & 4.* & teſtatur communem plurimos referens Didac. Perez *in l. 3. titul. 8. lib. 3. ord. colu. 1052.* Et ita eſt tenendum, quamuis Bar. *in d. §. circa*, & Paul. *in leg. quæ dotis, num. 9. ff. ſolut.* 1

matri

*matrimon.* teneant expreſſe contrarium, quorum opinionem nouiſſime & copioſe defēdit Riquetus *in rub.numer.21.ff.de verbor.obligat.* Sed contra Bart.& ſequaces tenent communiter Dd. vt *ſupr.* viſum eſt,teſtatur præterea Alex.*conſ.*13.*num.*3. *lib.*1.*conſiliorum.*Sequitur latiſſimè omnium Hippol. *in l.*1. §.*præterea,num.*106.*& ſequ.ff.de quaſt.* vbi more ſuo plurima accumulant,quæ non valent ſine cauſſa,vide etiam Rebuff.*in* 1. *tom.ſuper conſt. Gallic. in titul. de chirogr.& ſchedul.recog.in præfat. num.*66.*& ſeq. folio* 190.

2 Quæ communis † opinio procedit etiam in confeſſione ſine cauſſa,*vt in d.l.generaliter,*& probat expreſſe *l. fin. titul.*13. *partit.*3. *in verſ. Otroſi dezimos* , *& l. cum de indebito digeſtis de* probat & *ibi* gl. *verb. indiſcrete*, & tradit plures allegans Hippol. *in rubr. dig. de fideiuſſ. num.*318. aſſerens, idem eſſe in fideiuſſione facta extra iudicium ſine cauſſa , cum ſit obligatio. Sed hoc de fideiuſſione debet intelligi reſpectu principalis obligationis,quia ſi ea non habeat cauſſam,fideiuſſio ob eam præſtita non obligabit, ſi verò obligatio principalis habeat cauſſam ipſa ſufficit ad obligationem fideiuſſoriam,nec alia requiritur,alioqui deſtruetur , *leg.ſi ita ſtipulatus & toto titul. ff. de fideiu.* vbi non habetur conſideratio alicuius cauſſæ præter ipſam fideiuſſionem , & ita debet intelligi Hippolyt. *vbi ſupra*, Aliter autem ſi intelligatur ſimpliciter eius opinio , non eſt de iure vera , vt notantes aſſerit Marc. Socin. Iun.*conſilio* 106. *numer.*6.23. *& ſequentibus,volum.* 3. vbi *numer.*26. aſſerit,quòd etiamſi opinio Hippolyt.eſſet vera ſimpliciter,non procederet quando fideiuſſor iurauit ſuam obligationem. Et Hippol. *vbi ſuprà* allegat Alex. dicentem , quòd nedum requiritur,ſeu debet eſſe cauſſa in obligatione,ſed etiam requiritur,quòd ſit apta, certa & intelligibilis, quia paria ſunt quòd cauſſa non ſit expreſſa vel expreſſa, & non apte, ac incertitudinarie,& intelligibiliter,ſequitur idem Hippol. *in d.* §. *præterea* , *numer.*106. Et quòd confeſſio ſine cauſſa tam in ciuilibus quam in criminalibus non plene probet,ſed ſemiplene, tenet idem Hippol. *in rubrica,C.de probat. numer.*77. *&* 78. *& in d.* §. *præterea* , *num.*108. *& num.*115.

3 Sufficit tamen cauſſa hæc , † *confiteor me teneri in centum vel debere, quæ ex tua pecunia peruenerunt ad me, vel quæ ante recepi*, vt tradit & probat Barbat. *conſilio* 25. *numero* 6. *column.* 3. *illius numeri*, *ad finem volum.*1. Quæ concluſio procedit etiam de iure canonico,quo oritur actio ex pacto nudo , iuxta *c.*1. *de pact.*ſecundum eius communem intellectum. Ita in terminis tenet Bal. *in l. ſi diuiſione,ad fin. C. famil.erciſc.*quem & alios referens eandem opin.ſequuntur Ant. Gom. & Didac. Perez. *vbi ſupr.*

4 Imo etiam † procedit ſupradicta concluſio communis de iure Regio , attenta *dict. l.*3. quia lex illa tantum tollit ſolemnitatem requiſitam de iure communi , non verò formentum & ſubſtantiam. Quam opinionem optime pluribus fundamentis tenent & probant Anton. Gom.& Didac. Perez. *vbi ſupra* & poſt hæc ſcripta idem tenet Matienc.*in l.*2.*gl.*1.*n.*8.*tit.*16. *lib.*5. *noua collect. Regiæ* , *& poſt huius operis primam editionem , vſus tamen poſt hanc ſecundam*,idem probauit in ſimili ſtatut. Franc.Beccius *conſ.*5.*n.*13.*lib.*1.pro qua eſt hodie bona *l.*4.*titul.*11.*lib.*5. *noua recop. Regiæ*, quæ eſt huiuſmodi : *Mandamos , que de aqui adelante en los contractos en que las partes ſe obligan* , *por razon de mercadurias , ſe ponga y declare la mercaduria que ſe vende por menudo y eſtenſo. Por manera,que ſe entienda que es lo que ſe vende , y el precio que ſe da por ella* , *&c.* Ecce ergo leg. Regiam expreſſam in contractu venditionis, requirentem particularem & ſpecialiſſimam,(vt ita dicam)expreſſionem cauſſæ. Et licèt l. illa reſpectu cauſſæ exprimendæ tantum loquatur in contractu emptionis , idem tamen intelligi debet in quocunque alio contractu per ſupradicta. Et ita eſt tenendum, quamuis Petr. Dueñas *in reg.* 118. *in fin.*aſſerat,quòd hodie de iure Regio , attenta d. l. 3. videatur non habere locum d. regulam, & quamuis Seg.*in l.ſi ex legati cauſſa, col.*30.*fol.*104. *digeſt.de verb. oblig.* & Io. Baptiſt. Toletan. *in ſua iuris antinomia* , *n.*24. *&* 25.aliud velint.

Ex † quibus omnibus infertur , poſſe opponi 5 exceptionem hanc aduerſus executionem inſtrumenti guarentigii , quòd iure Regio habet paratam exſecutionem , etiam ſtante l. Regia , quæ habet, vt aduerſus executionem non admittantur aliæ exceptiones,quam ſolutionis , quitationis,& cæteræ poſitæ *in l.*4.*tit.*8.*lib.*3.*ord.* Nam adhuc poterit opponi exceptio , quòd contractus & ſcriptura eſt ſine cauſſa. Ita tenet expreſſe Iaſ.*in dict.l.iuris gentium,*§.*quòd fere,num.*14. *digeſtis de pactis,*& Didac. Perez.*vbi ſupr.* Sed contrarium tenet Bald.quem refert Roderic. Suarez, *in l. poſt rem iudicatam. verſicul. ſed pro euidentia, numer.*11.*fol.*317.*digeſt. de re iud.*& Alexand.*conſ.* 4.*num.*10.*&* 11.*lib.*1.& Gregor. Lop.*in d.l.fin. in gl. ſeñalada razon , poſt medium , in verſicul. & inſtrumento guarentigio*, qui ſimpliciter referunt dictum Baldi , & cum eo tranſeunt : tenet etiam Bened. de Barc.*in tract. de guarentig. ſecunda parte princip.*10.*quaſt.volumin.*5.*tract fol.*291. Sed præcedens opinio , quòd poſſit opponi prædicta exceptio etiam contra exequutionem inſtrumenti guarentigii,eſt verior & tenenda per *ſuprà* dicta, & opinio contraria poteſt procedere , quando guarentigium eſt factum à iudice modo, quo dicit Bened. de Barc. *in dict. tract.*1. *parte princip.*1.*quaſtion.fol.*285.& Rebuff.*in tractatu de liter. obligat. in præfat. numer.* 15. *& ſequentib.*1. *tom. fol.*56.

Et quòd cauſſa requiratur etiam in guarentigio tenet alios allegans Auenda. 1. *part. cap.* 30. *num.*5. *in verſ.ſeptimo*,vbi etiam refert ad hoc *l.*118. *tit.*18. *partit.*3.Ioann. verò Oroſc. *in l. tale pactum,in princip.num.*40.*& ſequent.ff.de pact.* perpendens hanc contrarietatem , ſequitur concordiam Imolæ & Iaſ. quos refert inter has opiniones, ſcil. quòd differt, quibus verbis lex lata eſt, quia ſi dixerit, eiuſmodi inſtrumentis exceptionem aliquam non poſſe opponi , neque hæc opponi poterit confeſſionis ſine cauſſa factæ:quòd ſi dixerit lex , ne aduerſus ea inſtrumenta aliqua exceptio admittatur,tunc hæc opponi ſat poteſt: ſecundum quæ & legem Regiam ſupradictam declarandam eſſe affirmat , quæ exceptiones contra huiuſmodi inſtrumenta non eſſe admittendas ſtatuit. Pone enim (inquit ipſe) in inſtrumento publici notarij manu confecto te ( ſine cauſſa tamen)confiteri eiuſque confeſſionis exequutionem aduerſum te peti , an exceptione hac iuuari poſſis,ſi non ſine cauſſa extra iudicium confeſſus ſum?Et ipſe reſpondit,iuuari te illa poſſe. Neque obſtabit,quòd certæ exceptiones *ibi* ponūtur,quę opponi poſſint,quia ſimiles lex,nō excludit, iuxta doctrinam Decij , quam allegat *in capitul. ex*

6 (margin, beside "Et quòd cauſſa requiratur")

*parte, de offic. delegat.* & ita ipſe Oroſc. ſequitur & probat ſupradictam primam ſententiam, quam nos *ſuprà* quoque probauimus, quam nouiſſime ſequutus eſt D. Suarez de Paz *in ſua praxi, cap.* 3. *num.* 10. 4. *partis* 1. *tom.* & Azeued. *in l.* 1. *tit.* 21. *lib.* 4. *nou. collect. Reg. n.* 17.

6 Supradicta ſunt primo limitanda, † præterquam ſi cauſſa in contractu ſeu confeſſione probetur per creditorem, quod fieri poteſt, vt ſentit, *verſicul. eam quæ, verſicul. ſed an ſtipulatio, C. de non numer. pecun.* & *ibi* ſequitur Bald. *columnn. penultim.* vbi agit, qualis debeat eſſe iſta cauſſa, quam etiam opinionem ſequitur Gregorius Lopez *in dict. leg. final. in gloſſ. ſennalada razon, ad finem*, qui in principio illius gloſſæ tenet aliud, ſcilicet, quod ſufficit ſi ex antecedentibus conſtet de cauſſa, *vt in leg. ſi quis ex argentariis, §. ſi initium, ff. de edend.* & tenent Doct. relati per eum *ibi.* Et quod cauſſa non expreſſa poſſit probari per creditorem, allego bonum textum *in leg. cum de indebito. §. fina. incipienti, ſin autem, cautio,* ibi, *debitum eſſe oſtenderit, ff. de probatio.*

7 Secundo limitantur, † vt procedant præterquam ſi quis promittat & obliget ſe ſine cauſſa ſcienter: & ſic ſi in inſtrumento exprimeretur, quod ex certa ſcientia ſciens ſe non teneri promittit, &c. quia hoc caſu inducitur donatio, & valet hodie etiam pacto nudo, attenta *ſuprà dict. leg.* 3. *titul. octauo, libr. tertio ordin.* & de iure communi probatur *in l. Campanus, digeſt. de oper. libr.* quæ l. hoc caſu loquitur & procedit, ſcilicet quando conſtat, quod quis ſcienter promiſit ſine cauſſa, ſecundum Ant. Gomez. *vbi ſuprà, & in num.* 5. *ad fin.* & Did. Perez etiam, *vbi ſuprà colum.* 1053. *verſicul.* 2. *declara*, & Matienco *vbi ſuprà numero vndecimo.* Ex quibus & præcipue ex Anton, Gomez. colligitur, idem eſſe, ſi ex inſtrumento non appareat, quod promiſit debitor ſcienter ſine cauſſa ſi tamen id probetur per creditorem quod verum exiſtimo, & tenet expreſſe dict. gloſſ. *in dict. §. circa, in verſic. ſed quid ſi ego,* qui promitto ſine cauſſa ſcio cauſſam non ineſſe, tu credas ineſſe, reſpondeo, videor donaſſe, & ſic teneor. Quam etiam opinio. tenet & probat Alex. *d. conſ.* 4. *n.* 60. *& ſeq. l.* 1.

8 In dubio autem, † quando talis ſcientia non probatur, promiſſio ſine cauſſa & obligatio non valet, quia præſumitur aliquo errore facta, & non ex certa ſcientia, & tunc debitor non tenetur in effect. oppoſita exceptione doli, quia donatio in dubio non præſumitur, *vt in l. cum de indebito, cum ſimilib. ff. de probation.* Et ita procedit communis opinio *ſuprà* dict. *in princip. huius c. tradita per dict. §. circa*, vt late tradit ſic intelligens Anton. Gomez. *vbi ſupra num.* 4. *ad fin.* Adde quod ſecundum communem opinionem quam tradit Iaſ. *in lib.* 1. *num.* 1. *digeſt. de condict. ſine cauſ.* in caſu dubio non præſumitur tacita cauſſa donationis.

9 Tertio, † communis opinio *ſuprà* dict. limitatur, præterquam ſi promiſſio, obligatio vel confeſſio ſit facta ſub conditione, quia conditio habetur pro cauſſa in propoſito, & ſufficit, vt excludatur præd. exceptio, vt probat text. *in l. à Titio.* & *ibi* notant Bar. & Iaſ. *num.* 5. latiſſime & optime *ff. de verb. obligation.* ſequuntur Gregor. Lopez & Didac. Perez *vbi ſupra*, & Matienco, *vbi ſupra num.* 10. Quod amplia etiam in conditione de præterito, ita Bartol. per text. *ibi in l. cum ad præſens, ff. ſi cert. pet.* & *ibi* late Iaſon *num.* 2. & Andr. Alciat. *num.* 7. Iaſ. etiam *in l. filiusfamil. §. Diui in* 1. *lectura, num.* 7. *ff. de legat. primo & in* 2. *num.* 10. de qua etiam limitatione videndus eſt Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.* 389. *per tot.* ſequitur etiam ſupradicta Azeued. *vbi ſupr. n.* 171.

Sed & ſunt aliæ plures limitationes huius communis opin. quas ponit Fel. *vbi ſupr.* & Dd. *in d. l. generaliter*, & Petrus Duen. *in regu.* 118. *per tot.* vbi refert Hippol. *in l.* 1. *paragr. præterea, n.* 59. *ff. de quæſt.* limitantem quatuor modis, & latiſſime agentem materiam hanc.

Et ipſe † limitat aliis tribus modis. Primo, quando in protocollo notarij inſtrumenta præcedentia continerent cauſſam. Nam licet ſit vnum inſtrumentum, ſequens non habens cauſſam plene probat eo, quia cauſſa præcedens cenſetur in ſequenti repetita (intelligo inter eaſdem perſonas.) Secundo, quando apponerentur hæc verba, ſponte, & quia ſibi ſic fieri placuit, confitetur dare vel debere decem; nam iſta confeſſio etiam ſine cauſſa plene præiudicat propter illa verba. Tertio, actione reali, puta, ſi quis confiteatur, talem rem meam eſſe, quo caſu mihi acquiritur rei vendicatio ex tali confeſſione ſine cauſſa & allegat auctores has limitationes tenentes. Supra relatæ limitationes ſunt præcipuæ, cæteræ videri poſſunt per ſupradictos Dd. 10

Ex quibus omnibus † præcipue ex communi opinione *ſupra* tradita in initio huius cap. manifeſtiſſime infertur & probatur, idem eſſe in ceſſione iurium & actionum, & ſic in mandato in rem propriam: quia cum nunquam præſumatur donatio in dubio, hoc mandatum ad hoc, vt valeat, debet continere cauſſam, ſcil. debiti, emptionis & venditionis, commodati vel donationis, vel aliam ſimilem cauſſam, alias exceptione oppoſita reuocabitur & annullabitur mandatum, tanquam ſine cauſſa. Ita in terminis alios allegans tenet Ioan. de Graſſis *in tract. de ceſſione iurium & actione fienda, num.* 5. *&* 6. *& ibi eius addition. vol.* 5. *tractat. diuerſ. Doct. folio* 495. & Iacob. de Arenis *in eodem tractatu ſtatim ſequent. in rubric. numer.* 13. *& ſequent. eodem volum. fol.* 497. & tenent etiam Cyn. & Salycet. *in l. per diuerſas, num.* 10. *&* 11. *C. mandat.* & Hippol. *in l.* 1. *§. præterea, n.* 120. *ff. de quæſtion.* vbi ſe ipſum allegat, *ſingul.* 45. Pro qua opinione facit bonus text. *in l. qui ſtipendia,* ibi, *qui honeſta & verecunda præcedente cauſſa mandatas ſibi actiones exercuerit, C. de procurat.* Et hodie eſt quædam l. optima Regia pro hac opinione *in leg.* 64. *tit.* 18. *part.* 3. quæ ponens formam inſtrumenti ceſſionis iurium & actionum inquit: *Por razon de tantos marauedis, &c.* Quam l. *ibi* in hoc notat Gregor. Lop. in gloſſ. *por razon*, qui poſt alios, quos refert, tenet etiam hanc opinionem, quam etiam tenet practicus quidam Monteroſ. *in ſua practica* 7. *tractatu in practica mandatorum in cauſſa prop. fol.* 126. vbi d. l. 64. refert. Et ita exiſtimo tenendum, quia cauſſa tacita donationis in dubio non eſt ſumenda, vt *ſuprà* dictum & probatum eſt, & iam vidi hic Placentiæ iuxta hanc opinionem pronuntiari. Quia oppoſita exceptione per debitorem, quod mandatum in rem propriam, quo agebatur contra ſe ad debitum conſequendum, erat ſine cauſſa, fuit annullatum per ſententiam decurionum huius ciuitatis mandatum illud & etiam iudicium habitum ſuper eo, & reſeruatum fuit ius ſuum parti, vt poſſit iterum petere ius ſuum meliori via & modo, quibus ſibi videret expedire. Ampliatur 11

ſupra

ſupradicta opinio, etiamſi ceſſio contineat cauſſam, ſi tamen cauſſa ipſa eſt falſa, quia falſa cauſſa ceſſionis vitiat ceſſionem, vt cum Bal. *in leg. fin.in fine, C.de falſ.cauſſ.adiect.legat.* tradit & probat Decius *conſilio quadringenteſimo ſexageſimo quarto, numero* 4. Et ita vidi practicatum per ſententiam me patrono. Idem eſt, quando promittens credit ſe eſſe debitorem, & adeſſe cauſſam, quæ non erat: nam non oritur actio hoc caſu, ſecundum Io.Baptiſt. Toletan. *in ſua Antinom.iuris,n.*25.

12 Si tamen † mandatum cauſſam habet, ceſſante cauſſa ceſſabit quoque mandatum. Ita probat text.*in cap.ſi pauper,in fin.de preb.in 6.& ibi gl. ver. ceſſet*,& Dom.& Tiraq.*dec.cauſſ.*1.*par.n.*175.

13 Eſt tamen † limitanda hæc opinio & illatio modis ſupradictis, ſcilicet quando cauſſa non expreſſa in mandato in rem propriam probatur per mandatarium, hoc eſt, ceſſionarium, vtputa, quia bene merita præceſſiſſent, ex quibus præſumatur, mandantem voluiſſe donare vel remunerare, quia licet alias in dubio non præſumatur donatio, vt ſupra dictum fuit, merita tamen præcedentia faciunt, non tantum ſimpliciter præſumi donationem, ſed vt actus geſtus, alias dubius, præſumatur donatio, vt probat text. notabilis *in leg.ſi vero non remunerandi*, *§.idem Papinianus*, & *ibi* gloſſ.Bart. *& alij, digeſtis mandati, & in leg. vtrum, digeſtis de donat.inter vir. & vxor. & in leg. quæ dotis*, & *ibi* Bal. *digeſtis ſolut. matrim.* & tradit late plures ita tenentes referens Tiraquell. *in leg. ſi vnquam, ver. donatione largitus, num.*56.*pag.*203. *Codice de reuocand.donat.* Ergo ita dicendum eſt in propoſito, quod ſi mandatum in rem propriam ſit ſine cauſſa, & mandatarius probet bene merita ex parte ſua præceſſiſſe mandatum, præſumatur donatio & actus ille mandati dubius, tanquam ſine cauſſa expreſſa, in eo præſumatur donationis cauſſa factus, ac per conſequens ſit validus. Et in quacunque promiſſione ſine cauſſa, quod valeat præcedentibus bene meritis, quia præſumitur ex eis donatio, tenet Iaſ. *in leg. ex hoc iure, numero* 59. *digeſtis de iuſtit. & iur.* quæ profecto optima limitatio in propoſito & menti tenenda eſt, quæ non tantum procedit in his terminis, ſed etiam quotieſcunque probatur alia cauſſa datum fuiſſe prædictum mandatum, licet in ipſo non exprimatur per ſupra dicta in prima limitatione. Poteſt vlterius & aliis modis limitari hæc illatio de mandatis in rem propriam ſine cauſſa, quibus limitata fuit prima concluſio & communis opinio *ſupra* poſita in principio huius capitis, de promiſſione ſiue obligatione ſine cauſſa. Poteſt etiam limitari interpoſito iuramento, ex iis, quæ ſtatim dicentur ſuper articulo principali de promiſſione ſeu obligatione iurata ſine cauſſa. Et ita remanet bene declarata prædicta limitatio de mandato in rem propriam ſine cauſſa. Quarto, ſupradicta omnia limitantur fauore cauſſæ piæ, quia is fauor ſatis eſt pro cauſſa, vt cum Abb. & Fel.*in c.ſi cautio,de fid.inſtrum.*tradit Tiraq. *de priuileg.cauſſ.pia,priuileg.*109.

14 Sed adeſt in hac materia † optimum dubium *an promiſſio, obligatio ſiue confeſſio ſine cauſſa cum iuramento valeat & teneat, ita quod iuramentum ſuppleat defectum cauſſæ?* In quo dubio inuenio Iaſ.*in l.à Titio,num.* 5 *ff.de verbor.obliga.*dicentem, quod iuramentum non ſupplet defectum cauſſæ in promiſſione, ſecundum Bald.in rubric.*C.de rerum permut & eſt in numero* 4. loquitur tamen *ibi* Bald. in ruſtico & minore promittentibus ſine cauſſa: quo caſu dicit, quod ſibi non nocet, quia iuramentum debet relaxari per epiſcopum tanquam iniuſtum iuramentum, non vero loquitur Baldus generaliter in quacunque perſona. Sed pro hac eadem opinione facit *l.fin.C.de non numerat.pecun. & in cap. quemamodum, de iureiur.* vbi probatur, quod iuramentum intelligitur iuxta naturam contractus, cui addiicitur. Cum ergo contractus ſiue promiſſio ſine cauſſa debeat reuocari & annullari oppoſita exceptione, vt ſupra dictum eſt, idem dicendum videtur, licet promiſſio fuerit iurata, & ad Iaſo. *in d.l.loco*, ad hanc quæſtionem de iuramento ſe refert Gregor. Lopez *in l.fin.tit.*13. *partit.*4.*in d.gl.ſennalada razon*, cum eo tranſiens, eandem etiam opinionem in terminis inuenio tenere Anton. Gomez. *in dict.* 2.*tom.capi.* 11. *de qualit.contract.num.*5. *verſi. & in tantum eſt verum. & eundem dict.*2.*tom. cap.* 14. *de reſtitut. minorum, num.*23.cum Rofredo & Bald.quos allegat. Et hoc probat tribus fundamentis. Primo, quia in tali promiſſione præſumitur error & non conſenſus, vt *ſupra* dictum eſt, Secundo, quia iuramentum debet continere tria ſuſtantialia, ſcilicet, iudicium, veritatem & iuſtitiam, quæ omnia hic deficiunt. Tertio, per *dict. leg. fin. Cod. de non num.pec.*

Sed pro contraria parte, imo quod iuramentum in hoc caſu ſuppleat defectum cauſſæ & ſit ſeruandum ſaltem attento iure canonico in foro ciuili etiam ſeruando, facit Primo quia ex ſolo iuramento abſque alio actu, atque cauſſa, oritur actio efficax ad agendum regulariter de iure canonico, ſecundum magis communem ſententiam *ſuprà* late traditam & probatam *in cap.* 34. *num.*1. quia omne iuramentum, quod poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ & non vergit in præiudicium tertij, neque vi, dolo vel metu præſtitum ſit, ſeruandum eſt omnino, *vt in cap.*2. *de pact. in* 6. *& in cap. cum contingat, de iureiur. cum ſimilibus.* Ergo cum hoc iuramentum, de quo in propoſita quæſtione, ſit huiuſmodi, ſeruandum eſt & ſupplebit defectum cauſſæ. Secundo, pro hac opinione facit, quia conditio etiam de præterito ſufficit pro cauſſa, vt *ſuprà* concluſum eſt *in* 3 *limitat.* Quare igitur non ſufficit iuramentum, cum habeat tot virtutes? Abſurdum profecto videretur eſſe, ſi iuramentum, quo principaliter fit promiſſio Deo, & ſecundario parti, non eſſet ſeruandum hoc caſu, tanquam deficiente cauſſa, cum alias videamus, quod iuramentum habeat vim expreſſæ renuntiationis Velleiani & excuſſionis, vt *ſuprà* dictum eſt cum communibus & receptis ſententiis, *cap.*20. *& cap.*23. Cuius quidem Velleiani expreſſio pro forma requiritur in renuntiatione, adeo vt non obligetur mulier pro alio intercedens, niſi proprio ore, certiorata de auxilio Velleiani, ei renunciet, & nihilominus ſi iuret contractum fideiuſſionis, non poteſt iuuari Velleiano, etiamſi eius non meminerit, vt dictum fuit *ſuprà dict. cap.* 20. Cur igitur ſecus dicendum eſt in obligatione & promiſſione ſine cauſſa iurata?

Tertio † & principaliter pro hac eadem parte facit, quia confeſſus in iudicio habetur pro 15
condemnato, etiamſi confeſſio fiat ſine cauſſa & informiter. Ita probat text. *in l. ſicut, C. de repud.hered.*quod ſequitur Roder.Suar *in l.poſt rem iudicatam, in* 3.*notab. n.*8.*fol.*254.*ff. de re iud.*

quam opinionem ſequitur plures allegans & bene probans Hippol. *in rubr. C. de probat. num.* 81. *& ſeq.* & idem *in l.1.paragr.praterea,n.111.digeſt.de quaſt.*& eam limitat ipſe Hippol. *in d.rubr. de prob.num.*88 quando confeſſio apud acta eſt facta principaliter, ſecus ſi fiat incidenter tantum, vt in exemplis *ibi* per eum poſitis, quæ ſunt notabilia. Hanc etiam opinionem, quod confeſſio facta in iudicio ſine cauſſa valeat, tenent omnes ſecundum Ioan. Oroſc. *in l. tale pactum, in princ. n.28.& 29.ff.de pact.*Ex quo infert Roderic. Suar. *vbi ſuprà* quod in inſtrumento guarentigio non requiritur cauſſa, cum ſit *ibi* præceptum iudicis cartularij factum in confeſſum, quòd videtur factum in iudicio, ſecundum Cyn. *in l.vnica,C.de confeſſ.* & ita tenet Bald. *in d. l. ſicut*, & alij *ſuprà* allegati, *num.*5. Sed eorum opinio debet intelligi, prout *ſuprà* dictum eſt, quando dictum præceptũ guarentigium fit per iudicem habentem iuriſdictionem contentioſam, vel per tabellionem, qui habet iuriſdictionem conceſſam ad hoc per priuilegium in ſui creatione, & non per notarium cartularium tantum, quia ipſe non eſt proprius iudex neceſſarius, qui reddat iudicium & præceptum in inuitum, ſed voluntarius acceptus ex conuentione contrahentium. Et ideo ſicut ipſa conuentio contrahentium non valet ſine cauſſa, ſecundum communem opinionem ſupradictam, ita nec præceptum cartularii, quia eſt voluntarium præceptum illud (hoc eſt acceptum voluntate & conuentione contrahentium, quòd ſecus eſt in iudice habente iuriſdictionem à lege vel à Principe, quia reddit ius in inuitum, *vt in l. inter ſtipulantem, paragr. ſi Stychum, cum ſimilibus, digeſtis de verb. oblig.* & *ſuprà* quoque hoc dixi remiſſiue referens Benedict. de Barzis. Si igitur confeſſio in iudicio facta ſine cauſſa valet & tenet, & contra eam non poteſt excipi de defectu cauſſæ, à fortiori idem erit dicendum in promiſſione & confeſſione iurata, quia iuramentum habet ſpeciem tranſactionis, maioremque vim, quam res iudicata, *vt in l. 2. ff. de iureiur.*

16 Et licèt gloſſ. 2. ibi, *verſicul. & eſt ratio*, ſentiat † text. illum procedere in iuramento delato à parte parti in iudicio, & ſecus eſſe in iuramento voluntario extraiudiciali, reprobatur tamen *ibi* per Dd. ſecundum Rodericum Suarez. *vbi ſupr. in 2. notabil. num. 5. fol.* 239. Præcipuè cum iuramentum promiſſorium extraiudiciale maximam vim habeat & firmitatem tribuat, *vt in auth.ſacramenta puberum,cum materia, C. ſi aduerſ. vendit.* & in terminis noſtræ quæſtionis inuenio Couarruu.*in c.quamuis pactum,de pact.in 6.1.part. relection.paragr.2.n.3.fol.16.ad fin.*dicentem, quòd ſi quis iureiurando polliceatur ſe daturum aut facturum aliquid nulla cauſſa expreſſum nominata, nihilominus ex hac promiſſione oriatur obligatio & actio: ad quòd *ibi* allegat plures Dd. hoc tenentes & dicentes eſſe communem opinionem. Qui quidem non expreſſe loquuntur, quando non exprimitur cauſſa, ſed tantum loquuntur in quæſtione illa, de qua feci *ſuprà* primum fundamentum huius opinionis, ſcilic. an ex ſolo iuramento promiſſorio, hoc eſt, obligationis nuntiatorio oriatur obligatio & actio, & concludunt eſſe communem opinionem, quòd oriatur, & eſt magis communis opinio & tenenda in his terminis, vt dixi *ſuprà in d. c.* 34. Sed licèt ſupradicti Dd. hoc non exprimant, bene tamen colligitur ex terminis ſuæ quæſtionis, quod loquantur in hoc caſu, quia fingunt caſum & quæſtionem, an ex ſolo iuramento abſque alio contractu obligationis inductiuo oriatur actio & obligatio? & concludunt, quòd ſic. Igitur manifeſtiſſimè patet, eos loqui, ſicut Cou. *vbi ſupr.* expreſſit & intellexit, ſcil. quando nulla cauſſa exprimitur nec nominatur. Et idem Couar. alios allegans, *vbi ſupr. in 2. parte relection. paragr.4.num.15.ad fin.fol.99.* quia iurata promiſſio præſumitur præuia deliberatione concepta. Et vltra eum inuenio, quòd in noſtris propriis terminis, ſcilic. in promiſſione ſine cauſſa iurata vel cum cauſſa generali, cum requiratur ſpecialis, per *dict.l.cum de indebito,paragr.fin ff. de probat.* vt valeat talis confeſſio iurata, etiam ſine cauſſa, late fundat & tenet Barbatius *conſ.25.n.6.per tot.lib.1.* vbi allegat idem tenentes Ludouic.Rom.& Imol. & *ibi* etiam probat, quomodo iuramentum hoc non ſit indiſcretum. Eandem etiam opinionem tenet cum Bald. & Rom. Marc. Ant. Baueri *in tract. de virtut. & virib. iuram. n.114.vol.5.diuerſ. Doct.fol.24.*& Hippol.*in l.1.§.præterea,n.109.digeſtis de quaſt. & in rubr. C. de probat. n.* 79.

Et quòd † licèt fideiuſſio ſine cauſſa facta extra iudicium non valeat, vt *ſuprà* eſt dictum, 17 tamen ſi in ea ſit appoſitum iuramentum, valeat & teneat, tenet cum Roman. Ioan. Baptiſt. & Bal. Hippol.*in rubr.digeſt.de fideiuſſor.n.321.*& ita eſt tenendum in quæſtione hac, ſaluo ſemper meliori iudicio.

## SVMMARIVM.

1 *Societas plurimum morte naturali vnius ex ſociis finitur, niſi aliter à principio.*

2 *Hæres ſocii, continuans ſocietatem cum cæteris ſociis, videtur eam renouare.*

3 *Societas, licèt morte finiatur, videtur tamen proſecuta & renouata ex tit. ſeu præfatione codicis, & ſi in præfatione codicis ſit mentio vnius tantum ſocij, eo videtur ſoluta.*

4 *Societas videtur renouata inter coniugem ſuperſtitem & hæredes mortui coniugis, remanentibus & perſeuerantibus ſimul non diuiſis.*

5 *Iuramentum facit tenere ſocietatem in perſona hæredum.*

6 *Societas vectigalium tranſit ad hæredem defuncti, ſi hoc actum ſit.*

7 *Societas iurata pro ſe & hæredibus ſuis, an tranſeat ad primos tantum hæredes, vel ad vlteriores etiam.*

8 *Societas vectigalium pro ſe & hæredibus, an tranſeat ad primos tantum hæredes, vel etiam ad vlteriores.*

9 *Hæredum appellatione an omnes in infinitum comprehendantur.*

## CAPVT XLVIII.

### *De ſocietate iurata.*

SOcietas plurium morte † naturali vnius ex ſociis finitur, niſi 1 aliter conuenit à principio, ſcil. quòd cęteri ſocij mortuo vno corũ remanerẽt in ſocietate, *vt in l.actione,§.morte,ff.pro ſoc. in §. ſoluitur, Inſtitut. eodem tit. & in l.10. tit.10. partit.* 5. Quia ſocietas non tranſit in hæredem, etiamſi

etiamſi id à principio agatur, *vt in dictis iuribus, & in l.verum, §.in heredem, ff.eodem, & in l.furti,§. fin.ff.de iis,qui notant.infam. & in l.adeo,ff.pro ſoc.& in l.1.& fin.d tit.10.part.5.* Sed inter alias limitationes, quas habet regula hæc, ſunt duæ potiſſimæ,quas hic examinabo.

2 Prima eſt, † ſi poſt mortem defuncti ſocij hæres ipſius cum ſocio continuatet ſocietatem,quia videtur tunc renouata cum eo, vt ſingulariter tradit Bal. *in leg.mandatum,num.3. Codice, mandat.* dicens, quod ſocietas, quæ eſt cum patre, quæ finitur morte, ſi iiſdem inſtitoribus vtitur filius cum ſocio patris ſicut prius, quod non intelligatur cum filio reuocata,nec etiam cum pupillo, ſi habeat tutorem, & interueniat talis patientia. Et ſi tu dicis (inquit Bald.) tutor non poteſt auctorari, niſi loquatur, *vt in leg. vbi non voce, ff. de regul. iur. & in l.1. in fin. ff.de auctorit. tutor.* reſpondeo, illud eſt verum in actionibus expreſſis, ſecus in tacitis,argumento text.*in leg.de quibus,ff. de legibus.* Et hoc dictum eſt verum,vt credit ibi Bal. allegans bonum text. pro eo in argumentum *in leg.in eum, §.ſi dominus, ff.de inſtitor.* tenet etiam eandem opinionem Salycet.*in dict.leg.mandatum, num.5:* & idem Bald. *in l ſi patruus, num.8. C. commun. vtriuſque iudic.*& *ibi* ſequitur Salycet. *num.*etiam 8. ſequitur etiam alios referens Additio Bald.*in dict.leg.mandatum,num.3. litera A. quæ eſt* Andreæ Barbatij,vbi inquit,ſe cõſuluiſſe apud Rhegium, quod videbatur renouata ſocietas, ex eo,quod quidam poſt finitam ſocietatem retinuerat capitale per magnum tempus,& erant fratres, & erat maximum capitale quinque mille librarum & vltra. Et omnia ſupradicta in hac limitatione tradit etiam latiſſime Alexan.*conſ.132.incip.perlectis, per totum, volum.4.*& Barbat. *conſ.10. num. 8. & ſequent. vſque ad num.22. volum.4.* & Abb.*conſ.87. per totum, volum.2.* & Gregor. Lopez, *in d.l.10.in gloſ.por la muerte,in 2. limitatione,* vbi alios Doctores allegat, ſequitur etiam bene declarans Petrus de Vbaldis *in tractat. de duobus fratribus 3.part.in princ. num.6.vol.5.tractat.diuerſ. Doctor. fol.428. ad fin.& ſeq.* Vbi hoc intelligit, quando pater iam defunctus negotiabatur cum pecunia,ſecus ſi ſolum ponebat operam, ex qua percipiebat emolumentum,quia tunc circa perficienda iam incepta continuatur ſocietas, ſecus ſi de nouo incipit,quia alia eſt opera patris, alia filij, *vt in leg.ſi non ſortem,§.libertus,ff.de condictione indebiti.* Et opinionem Bald. ſequitur etiam allegans alios Palat. Rubeus *in repetit.rubric.de don. inter vir. & vxor. §.61.numero 1. & §.62. num.28. & §.68.numero 23.* Sequitur nouiſſime poſt huius operis primam editionem alios allegans Matienc. *in l.2. titulo 9. lib.5. nouæ collect. Reg.gloſſa 12.* qui *num.16.ibi ad finem.*hoc intelligit verum, dummodo concurrant, quæ pro Oldr. & Bart. traduntur *in leg.Titium,§.alter,ff.de adminiſtr.tut.* provt in ſimili reſpondet Dec.*col.21.n.6.verſ.*& ita ex omnibus ſupradictis.

3 Et quod ſocietas, † licet morte finiatur,ſit tamen perſecuta & reuocata ex titulo ſeu præfatione codicis, tenet Additio Barr. *in leg. Titium & Maunium, §.altero, digeſt. de adminiſtrat.tut.* quam ſequitur Bembenutus Anconitanus *in tractatu de mercatur. in 2.part. numero 54.folio 73.* vbi refert, quod eleganter ex facto conſultus dixit Paul. de Caſtr.*conſilio 314.incip.omiſſo 1.volum.2.* Eandem quoque ſententiã tenet Barbat. *vbi ſupr.d.conſ.10. num.18. & duob.ſeqq.* vbi refert, quod ſi in tutela & præfatione Codicis fiat mentio vnius tantum ſocij,per hoc videatur ſoluta ſocietas. Quod eſt notandum in practica, & iam hunc caſum habui in facti contingentia,ſcilicet in terminis Baldi *in d.l.mandatum.num.3. & ſequacium,* & in eo patrocinium meum præſtiti,ſecundum opinionem ſupradictam,quæ meo iudicio eſt veriſſima,prætérquam quod eam tenent tot tantique Dd.Tandem partes conuenerunt certó modo, & lis non fuit amplius proſecuta.

Et ex ſupradictis infertur, † idem eſſe inter 4
coniuges, vt altero eorum mortuo videatur contracta ſocietas, & duret remanentibus & perſeuerantibus bonis ſimul non diuiſis inter ſuperſtitem & defuncti hæredes: Nam tunc lucra & damna,quæ ex tali negotiatione prouenirent,eſſent inter eos diuidenda,vt tenet & probat duab. ll.fori,& aliis rationibus Palat.Rub.*in d.rubric.de donat.inter vir.& vx. d.§.62.n.25.& ſeq.* Et Greg. Lop.*in l.10.in gloſſ.magna,prope fin tit.10.part.5.* & Caſſan. *in conſuetud. Burg. rubric.4. §.2.in verb. & participant,n.5.in fin.& in princ.d.§.2.* licet contrarium velit Burgos de Paz. *conſ.143.n.13.* Sed nouiſſime articulum hunc ex profeſſo examinat Matienc.*vbi ſupr.d.gl.1.n.9.& plurib.ſeqq.*qui *n.17. & ſeqq.*ponit reſolutionem diſtinguendo caſus,& eſt omnino videndus,cum caſus acciderit.

Secunda † & principalis limitatio in hac ma- 5
teria eſt, ſi ſocietatis contractus iuratus fuerit: nam tunc morte vnius non finitur ſocietas, imo ſi expreſſe contrahatur ſocietas pro ſe & hæredibus iuramento hinc inde appoſito, iuramentum facit tenere ſocietatem in perſona hæredum. Ita tenet expreſſe Io.Faber *in d. §.ſoluitur, num.3.Inſtitut.de ſociet.*cuius verba ſunt hæc: *Sed quid dices? decem ſocij iurauerunt ſibi fidelitatem in itinere Romano vel Hieroſolymitano, vnus moritur, nunquid alij liberati ſunt iuramento?* Videtur quod ſic, per hunc text. Ego non credo, quia ibi nedum fuit ſocietas, imo iuramentum ſingulare & mutuum hinc inde. Sed quid ſi aliquis contraxit ſocietatem ſibi & hæredibus iuramento hinc inde appoſito? Forte de iure canonico iuramentum faciet tenere in perſona hæredis, nec viui potetunt contrauenire, *extra de iureiur.cap.cum contingat.* Ecce igitur caſum ſingulariſſimum, vbi iuramentum efficit, vt ſocietas plurium, quæ alias morte vnius diſſoluebatur, etiam quoad alios non finiatur, ſed remaneat cum cæteris ſociis: item aliud operatur,vt contractus ſocietatis, qui etiam ex conuentione particulari non poterat ad hæredes tranſire, adiecto iuramento efficiatur tranſitorius ad hæredes,quod profecto eſt notandum & menti tenendum.

Pro quo † facit, quia ſocietas vectigalium 6
tranſit ad hæredem defuncti, ſi hoc à principio actum fuit ſpeciali fauore vectigalium, *vt in d. l. adeo, verſic. at in ſocietate, & in leg. verum, §. in hæredem, digeſt.pro ſoc.* & vtrobique notant gl. & Doctores. Ergo à fortiori idem erit regulariter, adiecto iuramento in quacunque ſocietate propter ſummum fauorem & magnum robur religionis iuramenti,quia alias eſſet abſurdum,quod ſocietas vectigalium tranſiret ad hæredes hoc acto ab initio, & quod cæteræ ſocietates iuratæ non tranſirent. Et inuenio,quod Gregor.Lopez,*in d. l.10.in gl.por la muerte,*refert & ſequitur hoc dictũ Ioan.Fabri,dicens,ſe non meminiſſe alibi hoc vidiſſe,& credit eſſe verum,quando ſimpliciter non exprimendo perſonam hæredis contracta eſſet

ſocietas cum tali iuramento, *prout loquitur Ioann. Faber*, ſi tamen perſona hæredis nominaretur, tunc quia eſſet reſtringere libertatem teſtandi, *vt in l. cum duobus, alias incipit, ſi fratres, §. idem reſpondit, et l. 1. ff. pro ſocio*, non confirmatur iuramento, quia contra bonos mores, *vt in reg. non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6.* & notant Bartol. & Doct. *in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig.* Quando vero certa perſona hæredis non exprimitur, ceſſat iſta ratio, de qua *in d. §. idem reſpondit*, & licet ſint aliæ rationes prohibendi, ne contrahatur ſocietas cum incerta perſona, & quia videtur in ſocietate electa induſtria certæ perſonæ, tamen nimirum, cum hæc non dicantur contra bonos mores, ſi contra fiat, vt tunc obligantur virtute iuramenti. Et ita intelligit caſum Gregor. Lopez. *vbi ſupra*, quod mihi placet.

7 Sed † an ſocietas iurata tranſeat tantum ad hæredem vel hæredes primos defuncti, vel etiam tranſeat ad hæredem hæredis, dubium eſt? Cum inre ſtatutum ſit, quod hęres hæredis primi teſtatoris dicitur hæres, *vt in l. final. C. de hæred. inſtitu.* Et videtur quidem dicendum, quod ad primum, vel primos hæredes tantum defuncti tranſeat, non etiam ad vlteriores. argum. gloſſ. *in l. nulla, ff. pro ſocio.*

8 Quæ tenet, † quod ſocietas vectigalium in caſu ſupradicto, quo actum ſit, vt tranſeat ad hæredem, intelligi debet ad primum hæredem, non vltra, vt in vſufructu ſic relicto, vt ad hæredem tranſeat, *vt in l. antiquitas, C. de vſufruct.* Ergo idem videtur dicendum in noſtro caſu, cum hi duo caſus æquiparentur reſpectu tranſitus ſocietatis ad hæredem, ſcil. quando eſt ſocietas vectigalium, item & quando alia quælibet ſocietas eſt iurata, vt *ſuprà* dictum eſt. Et illam gl. ſequitur additio Chriſtoph. Porcij, *in §. manet autem, ad fin. n. 3. Inſtit. de ſocietat.* Sed inuenio quod Bald. *in d. l. nulla*, dicit gl. illam forte non eſſe veram: Imo magis erit tranſmiſſibilis prædicta ſocietas vectigalium ad vlteriores hæredes, *per l. videamus, ff. quod metus cauſſa.* Neque obſtat *d. l. antiquitas*, ſecundum eum, quia ibi verbum proferebatur ab homine contra naturam ſocietatis vectigalium: & cum lex dicat tranſire ad hæredem, intelligo de quolibet hærede, *arg. l. ſciendum, ff. de verb. ſignif.* ita Bald. Inuenio etiam, quod Salycet. *in d. l. nulla*, poſtquam retulit opinionem gloſſ. *ibi*, inquit, *Quod nota, quia non videtur ſimile (ſupple in d. l. antiquitas) cum ibi proprietas remaneret inutilis, ſed non ita vectigal penes fiſcum, vt ſuprà eod. l. actione, §. nonnunquam.* Et ita etiam videtur dicendum in quacunque ſocietate iurata pro ſe & hæredibus, cum tunc non militet inconueniens, quod in *d. l. antiquitas* militabat, ſi vſusfructus pertineret ad alios, quam ad primum hæredem. Quid tenendum in hoc articulo? Mihi videtur dicendum in hoc caſu, quod ſiue loquamur in ſocietate vectigalium, ſiue alia quacunque ſocietate iurata accepta pro ſe & ſuis hæredibus, intelligatur non ſolum de primis hæredibus, ſed etiam de vlterioribus, niſi aliud conſtiterit ex mente & voluntate contrahentium. Et ad hoc tenendum moueor ex reſolutione veriſſima meo iudicio, quam ponit & tradit Ant. Gomez. 2. *tom. c. 11. de qualit. contract. n. 14.*

9 Vbi dicit, † quod quando fit mentio hæredum, ſi loquimur in contractu vel diſpoſitione ſuper re mere tranſitoria ad hæredes, ſemper comprehenduntur omnes hæredes in infinitum, per tex. *in l. hæredis appellatio, & in l. hæredis appellatione, & in l. ſciendum, ff. de verb. ſignif. & in l. in annalib. C. de leg.* cum aliis iuribus *ibi* allegatis per eum. Si vero loquimur in contractu vel diſpoſitione ſuper re, quæ de ſui natura non eſt tranſitoria ad hæredes, ſi fiat mentio hæredum, talis contractus vel diſpoſitio extenditur tantum ad primos hæredes, & *ibi* allegat Bar. Bald. Salyc. & communiter Dd. ita tenentes tam *in d. l. antiquitas*, *quam in l. Gallus, paragr. etiamſi à parente, ff. de liber. & poſthu. & in d. l. fin. C. de hæred. inſtit.* Sed ſic eſt, quod ſocietas vectigalium & alia quæcunque ſocietas iurata, quando eſt conuentum in eis à principio, vt extendatur ad hæredes, de ſui natura ſunt tranſitoria ad hæredes, vt *ſupr.* dictum & probatum eſt, igitur tranſit ad omnes hæredes in infinitum. Neque obſtat, ſi dicatur, quod ſecundum hoc ſocietas erit perpetua in infinitum, quod eſt contra ius, quia ad hoc reſponderi poteſt, prædictas ſocietates poſſe multis aliis modis ſolui à iure introductis, & ſic ceſſabit prædictum inconueniens. Et ita exiſtimo intelligendam eſſe materiam hanc, ſaluo meliori iudicio, & quamuis adhuc videatur obſtare *d. l. antiquitas*, quia in caſu ipſius etiam fuit relictus vſusfructus hæredibus, & nihilominus deciditur *ibi*, quod non tranſeat vltra primos hæredes. Poteſt tamen reſponderi alia ratione, ibi hoc ſtatutum fuiſſe, ne ſcil. proprietas remaneret inutilis, quod contingeret, ſi ad omnes hæredes tranſiret legatum vſusfructus, vt *ſuprà* dictum eſt, quod ceſſat in noſtra quæſtione ſocietatis iuratæ vel vectigalium, quia licet tranſeat ad omnes hæredes, ſocietas non efficitur perpetua, quandoquidem poteſt ſolui aliis pluribus modis.

## SVMMARIVM.

1 *Prorogatio contractus debet fieri durante primo termino, ad hoc, vt ſit idem contractus, ſi vero extenſio fiat lapſo dicto primo termino, non erit idem contractus, ſed nouus.*

2 *Ratificatio appellationis interpoſita ab alio nomine alterius, debet fieri intra terminum datum ad appellandum.*

3 *Conſanguineus, cuius nomine aliquis retraxit pro tanto rem venditam, debet illud approbare infra nouem dies, datos à iure Regio ad retrahendum.*

4 *Appellari pro alio ſine ipſius mandato quomodo poſſit.*

5 *Coniuncta perſona admittuntur pro coniunctis ſine mandato ad retrahendum, dummodo infra dictos nouem dies perſona principalis ratificet.*

6 *Adhærens appellationi alterius debet id facere intra tempus datum ad appellandum.*

7 *Prorogatio facta ſimpliciter, durante primo termino, præſumitur fieri cum eiſdem circumſtantiis & qualitatibus pœna & vſuris, quibus fuit primus actus.*

8 *Prorogatio ſi fiat aduerſa forma, natura & qualitate à primo actu, non erit prorogatio, ſed renouatio.*

9 *Iurans ſoluere certam pecuniæ quantitatem ad certum terminum, prorogato ſibi termino à creditore, non incidit in periurium, ſi non ſoluat in primo termino.*

10 *Lapſo tamen termino prorogationis, ſi non ſoluat, erit*

*erit periurus, ſicut fuiſſet, ſi prorogatione non facta in primo termino minime ſoluiſſet.*

11 *Excommunicatio impoſita non incurritur, etiamſi non ſoluatur debitum in termino prorogato, niſi prorogatio fuerit facta de conſenſu iudicis.*

12 *Prorogatio termini ſolutionis debiti facta debitori principali, inſcio & ignorante fideiuſſore, non praiudicat ipſi, ſed imo liberatur prima opinio. Sed contraria opinio eſt communis, vt in num.14. vera reſolutio & concordia ponitur in n. 15.*

13 *Inſtrumentum guarentigium primi anni locationis expreſſa, non habet executionem paratam pro anno tacito reconductionis.*

14 *L.10.titul.18.* de los fiadores, *lib. 3. fori intellectus, & in n. 17.*

16 *Fideiuſſor poteſtatis, qui tantum interuenit pro tempore officij aſſignato in prouiſione Regali, non tenetur pro tempore poſtea prorogato.*

18 *Iuramentum partium prorogantium terminum compromiſſi, eo iam elapſo, facit ipſum valere meliori modo, quo poteſt.*

19 *Verba, quæ non poſſunt propriè cum ſententia ſaluari, debent impropriari.*

20 *Intrans poſſeſſionem, quaſi ſibi iam traditam, cum tamen non ſit tradita, eam acquirit de nouo.*

21 *Prorogatio compromiſſi facta elapſo termino ipſius, etiam abſque iuramento valet, & ſuſtinetur meliori modo, quo poteſt, & ſic tanquam renouatio compromiſſi.*

22 *Prorogatio termini facta per iudicem lapſo primo termino an aliquid valeat.*

23 *Prorogatione compromiſſi facta durante primo termino, & cum eiſdem qualitatibus appoſitis in primo, an comprehendat & cenſeatur repetitum iuramentum appoſitum prius in ipſo compromiſſo.*

## CAPVT XLIX.

### *De prorogatione contractus.*

1 PROROGATIO contractus debet † fieri durante primo tempore, ad hoc, vt ſit idem contractus, ſi verò extenſio fiat primo termino elapſo, non eſt idem contractus, ſed nouus, iſte eſt text. expreſſus loquens in contractu precarij *in leg. ſed & ſi manente, ff. de precar.* Tenet plurimos referens Anton. Gabr. *lib.2. commun. opin. concluſ. 2. de dilation. num.1. pag.*108. Et quod prorogatio facta poſt primum tempus non ſit propriè prorogatio ſiue extenſio, ſed potiùs renouatio aut ſimile quippiam, tradit plures allegans Tiraq. *de vtroque retract. tit. 2. §. 1. gloſ. 7. numer. 24. fol.* 297. vbi *num.25.* refert Bald. & Roman. tenentes contrarium, quorum opin. ipſe intelligit cum Barbat. quem refert, tantum procedere, quando ius aduerſarij non ſit deterius, alias ſecus, & *in num. 26.* refert plures tenentes, quod tempus prorogatum ante finitum primum terminum, non eſt nouum tempus, ſed idem cum primo, per *d. l. ſed & ſi manente*, & *ibi* Bartol. & Doctor. & *num.*40. hoc vltimum intelligit ficte & improprię ex ſententia Cyni, Bart. & aliorum, quos refert, & in extraiudicialibus, ſecundum alios, quos refert, & *num.* 41. & 42. *ampliat d. l.* Sed & ſi manente, etiamſi prorogatio fiat vno momento ante finem primi temporis, etiamſi incidat in tempus noctis, dum nihil reſtet faciendum poſt dictum primum tempus. Et materiam hanc prorogationis bene examinant Doct. *in l. 4. in princi. ff. de dam. infect.* & *in c. de cauſiis*, præcipuè moderni *ibi, de offic. delegat.* Et latiſſimè Anton. Gabr. *d. 2. concluſ. per tot.* Ipſe verò non omnia referam, ſed breuiter, annuente Deo, ea ex eis colligam, quæ in practica magis prodeſſe videantur, & quæ aliquam difficultatem patiuntur.

Ad idem igitur allegatur text. *in l. bonorum, ff. rem rat. hab.* vbi probatur, quod ſi quis nomine alterius abſque eius mandato agnouerit bonorum poſſeſſionem illi delatam, debet rata haberi per eum, cui competebat eo tempore, quo peti potuit, & non poteſt poſt terminum ratificari. Quem textum vnicum & ſingularem & literis aureis ſcribendum ex Bar. & aliis dicit Ant. Gom. *in 1. tom. c. 1. n. 3.*

Vbi ex eo primo infert, † ſecundum eos, quod ſi quis appellauit pro alio (intellige ſine mandato) debet ratificari ab illo intra tempus datum ad appellandum. Quam opinionem per illum text. tenent etiam Speculator & Corn. & eos referens Marant *de ordin. iudic. 6. part. principal. tit. de appellat. n.*107. *pag.*598. vbi concludit, quod hi decem dies, intra quos dominus debet ratificare appellationem ſuo nomine interpoſitam, currunt ei à tempore, quo ſciuerit ſententiam eſſe latam, quia ex tunc currunt ſibi decem dies ad appellandum, *vt in auth. hodie, C. de appellat.* Et hodie per *l. Regiam 1. tit. 16. lib. 3. ordinam.* idem eſt diſpoſitum in quinque diebus datis ad appellandum, ergo currunt etiam ex tunc ad ratificandam appellationem: & hanc dicit eſſe puram veritatem contra Speculator. dicentem currere à tempore, quo ſciuit appellatum. 2

Secundò, † ex dict. l. bonorum nouiter infert Anton. Gom. *vbi ſuprà* quod ſi quidam extraneus retraxit pro tanto rem venditam ab aliquo conſanguineo nomine alterius conſanguinei abſque eius mandato, quod ille, cuius nomine retraxit, debet approbare & ratum habere *infr.* nouem dies datos à noſtro iure Regio retrahendum. Eadem latius repetit idem auctor 2. *tom. C. de qualitat. contract. n. 30. col. fin. illius num.* Vbi inquit, quod hæc ſecunda illatio, licèt veriſſima ſit de iure, non tamen videtur, quòd poſſit verificari in noſtro Regno, cum principalis conſanguineus, qui vult retrahere, teneatur iurare, quòd illam rem vult ſibi habere, & tale iuramentum ſit perſonale, quòd alius pro eo non poteſt facere, ideo non deberet alius admitti ſine mandato ad retrahendum pro eo inuito tempore, vt bene probat Tiraq. *de vtroque retract. tit. 1. paragr. 1. gl. 9. n.* 255. & *ſeqq. fol.* 65. & 66. vbi *n.* 260. quòd non ſufficit habere mandatum, niſi illud emptori exhibeat. Sed poteſt reſponderi huic difficultati, quòd cum ratihabitio & ratificatio debeat fieri per conſanguineum *infrà* nouem dies datos à noſtro iure ad retrahendum, tunc iurabit conſanguineus in forma iuxta leg. Regias, & adimplebit earum tenorem. Et quòd extraneus non admittatur nomine conſanguinei ſine eius mandato ad retrahendum, nec aliquid valeat, ſi admittatur, niſi conſanguineus ratificet *infrà* terminum datum ad retrahendum, tenet in terminis cum 3

Chaſſan.id probans per *d.l.in bonorum, & per alia plura iura*, & deciſiones Dd. Tiraq. *d.* 1.*part. de vtroque retract.* §.1.*gl.*10.*n.*84. *& ſeq.* facit, quod tradit Lapus *alleg.*22.*n.*1. dicens, quod non ſufficit procuratorem præſentare virtute iuris patronatus domino competentis *infrà* 4. menſes, non faciendo fidem de mandato *infrà* dictos 4. menſes, quia paria ſunt, non præſentare, vel minus ſufficienter præſentare *infrà* tempus, *per c. ſi quis iuſto, de elect. in* 6. ſequitur Roch.de Curt. *de iur. patr.verſ.honorificum, n.*16. Alias tamen vrgentior difficultas adeſt in propoſito contra hanc illationem & ſimiles,quæ poſſent deduci,in propoſito ex *d.l.bonorum* ( & eas tunc omittam, vt reuertar ad propriam materiam prorogationis ) ſcil. quod extraneus pro conſanguineo non admittetur in iudicio ſine mandato,& ſi de facto admittatur, nihil operabitur eius petitio: quandoquidem ipſe conſanguineus & cæteræ perſonæ principales,quarum nomine fit actus,debent in tempore dato ad faciendum ſiue petendum approbare & ratificare,& ſi poſtea faciant,nihil agent, *vt in d.l.bonorum*. Igitur *d.l.bonorum*,& illationes *ſuprà* ex ea factæ & aliæ,quæ fieri poſſunt,de nihilo ſeruient.

4 Sed pro † prima illatione *ſuprà* poſita poteſt reſponderi, quod bene admittitur quis ſine mandato ad appellandum pro condemnato, quod mox reus ratum habere debet, *vt eſt tex. expreſſus in cap.non ſolent.*2. *quæſt.*6. vbi gloſſ. exponit verbum, *mox*, id eſt, intra decem dies, *per d. l. bonorum.* Secundo reſpondeo, quod in cauſſis criminalibus poteſt quis pro alio ſine eius mandato appellare, *vt in l.non tantum, ff. de appellat.* Et ita in hoc caſu exemplificat hanc illationem ſupradictam Antonius Gomez. *d. num.*30. *ad fin.* quod exemplum ego non admitto, quia in eo non requiritur vlla ratificatio rei condemnati, ſed quilibet poteſt pro eo abſque ipſius mandato appellare, etiam ipſo reo reſiſtente vel conſentiente ſententiæ, *vt in d. l.* non tantum expreſſe probatur: poteſt tamen verificari in quacunque alia appellatione,per text. *in d.c.non ſolent,cum gl.*

5 Secunda illatio ſuprapoſita † poteſt ſaluari in marito pro vxore, patre pro filio, tutore & curatore pro ſuis minorib. & in aliis coniunctis perſonis, quæ licet non habeant ſpeciale mandatum ad id, admittuntur tamen pro eis ad retractum & ad alia ſpeciale mandatum requirentia, dum tamen *infrà* dictos nouem dies perſona principalis ratificet, vt in terminis tradit Palat. Rub. *in l.*70.*Taur.n.*45.*&* 46. & optime Tiraq. *vbi ſuprà* §.1.*gl.*19.*n.*92.*& ſeq.fol.*78. *ad fin. &* 79. Sed ex quo intra dictos nouem dies perſona principalis debet ratificare, videntur adhuc parui momenti hæ illationes.

6 Vltimo ex *d. l. bonorum*, illam † illationem, quæ cæteris præſtantior eſt, non omittam, quam tradit.gloſſ.ſingularis *in c.vt circa*, §.*alioquin, verbo,adhærentes,ad finem,de electione, in* 6. quæ tenet, quod non admittentur ex virtute appellationis adhærentes,niſi intra tempus, quo appellaſſe debuiſſent, appellationem expreſſe ratificauerint, & dixerint ſe adhærere velle, allegat etiam text. *in dict.cap.non ſolent* 2.*quæſtion.*6. cuius gloſſ. opinionem ſequuntur plures Doctores, quos refert Tiraq. *de vtroque retract.*1.*part.*§.1.*gl.*10. *n.*86. Et dicit communiter approbatam gloſſ. illam Sebaſtian. Sapia *in l.* 1. *num.* 58. *C. qui admitt.* ſequitur eam plures allegans Sebaſtianus Vant. *in ſuo tract. nullitat. in titul. quis poſſit dicere de nullitat. n.*26.*fol.*56.

Sed ad materiam † prorogationis rediens, eſt ſemper ſummopere aduertendum, quod ad hoc, vt prorogatio etiam legitime facta intra tempus primæ conceſſionis ſit eadem cum prima diſpoſitionie, requiritur, quod fiat cum eiſdem circumſtantiis & qualitatibus, ſicut fieri præſumitur, quando fit ſimpliciter etiam reſpectu pœnæ & vſurarum, vt late plures allegans tradit Boer. *deciſ.* 284.*n.* 9.*&* 10.tenet etiam alios allegans Marcus Anto. Blanc. *in tractat. de compromiſſ.*7. *quæſt.princip. verb.prorogatio, n.*53. *vol.* 3.*tract.fol.* 181. vbi *num.* 55. agit, an debeant ad hoc partes dicere,prorogamus; vel an ſufficiat,ſi dicant,elegimus,ſequitur etiam Tiraq. *de vtroque retract.*2. *part.*§.1.*gl.*7.*n.*27.*fol.* 297. Et Ant.Gabr.plures referens,*vbi ſupra n.*4. *& ſeq.* 7

Secus vero erit, † ſi prorogatio fiat diuerſa forma,natura & qualitate à primo actu,quia tunc non erit prorogatio,ſed renouatio, Ita tenet.expreſſe gloſſ.*in capit.*2. qui auctoritate glo.*final.ad fin.de præbend.in* 6. quam pluribus auctoribus allegatis, qui eam ſequuntur, ſequitur etiam Alex.*in l.*4.*in princ. n.*9. *ff.de damn.infect.*& *ibi* etiam notat additio Bart.*n.*5. & illam gl.ſequuntur in proprio loco Anchar.& Dominicus, qui dicit ſingularem eſſe, & illam gloſſ.dicit literis aureis ſcribendam Fel. *in d.c.de cauſſis,nu.*2.& *ibi* ſequitur alios allegans Decius *n.*7.*in* 2. *col.illius numeri, verſic.*2.*prædict.concluſio*, & idem Fel.*in c.*1.*col.* 1.*de ſponſalib.*& Iaſ.*in l.lecta, num.*9.*ff.ſi cert.pet.*ſequitur alios allegans Didac. Perez. *in l.*1. *tit.*4. *lib.*3. *ordinam. col.* 886.*verſ.dubitatur*,& Boer,*deciſ.ſupradict.* 284.*n.*5, vbi bene exmplificat, & Couar. *de pact. in* 6.*in princ.n.*6.*verſ.*5. *&c.* 8

Ex quo infertur † id, quod eleganter determinat Cardinal.*in clemen.*1.*verſ.nos igitur,nu.*118. *de iureiur.* quod ſi quis iurauit ſoluere certam quantitatem pecuniæ alteri, vſque ad certum terminum, & creditor conceſſit illi maiorem dilationem,non incidit in periurium,ſi non ſoluat in primo termino: Et ita dicit terminaſſe Rayner. *in ſua ſumma, paragr. item pone,per text.in c.præterea, el* 1. *de ſponſalib.* vbi probatur,quod pars poteſt remitere iuramentum in ſui fauorem præſtitum: quam opinionem ſequitur Fel. *n.* 2. Decius *nu.*7.*in d.c de cauſſis*,hac ratione,quod prorogatio videatur facta cum eiſdem qualitatibus, quibus prima dilatio conceſſa fuit. Et tenent omnes tenentes,quod *infra* ſequitur ſecundum Ant.Gabr. *vbi ſupra n.* 12. 9

Ex quo infert ipſe Decius *ibi*, † quod lapſo termino huius prorogationis, ſi debitor non ſoluerit,erit periurus,ſicut fuiſſet, primo termino elapſo,non facta prædicta prorogatione,ſi nō ſoluerit.Et hanc illationem tenet Barr.*in l.cum ſtipulatus ſim mihi à Proculo, verſicul.item ſi prorogaui terminum iuramenti,ff.de verb.obligat.& in l.*1.*paragr. & poſt operis, ff.de non oper.nunt.*& ibi Modern.ſequitur & probat alios allegans Fel.*in c.* 1.*nu.*4 *&* 5.*de iureiur.*Et hanc teſtatur eſſe communem opinionem Dec. *vbi ſupr.in d.c.de cauſſis,n.*7.licet ipſe *ibi* teneat contrarium, ſequitur etiam ſupradictam illationem Didacus Perez.*vbi ſupra verſ.hinc infertur*, alios allegans, non tamen Decium & Boer.*vbi ſupra n.*11. ſequitur etiam Marc,Anton. *vbi ſupra num.*57.*ad fin.*& plures referens Couarr. *vbi ſupra* qui aliter intelligit Cardinalem, *vbi ſupra*, ſcili.vt loquatur, quando debitor non ſoluit 10

in

in termino prorogato, quod non ſit periurus, & in hoc caſu refert Doctores alios pro & contra tenentes. Sed licet Cardinalis generaliter videatur loqui, ex ipſo tamen ſentio loqui tantum, quando debitor termino ſolutionis prorogato per creditorem, non ſoluit in primo termino, quia hoc caſu optimo iure tenet Cardinal. & ſequaces, quod debitor non ſit periurus, quandoquidem pars ſibi remiſit iuramentum, quod poteſt facere, *iuxta d.c. preterea, el 1. de ſponſal.* At vero ſi debitor, nec in termino prorogato ſoluit, incidet in periurium, quandoquidem ſibi non fuit remiſſum iuramentum in hoc termino prorogato, iuxta communem opinionem *ſupra* proxime poſitam, quam etiam refert eſſe veriorem & communem ex ſententia Pariſij & aliorum Ant. Gabr. *vbi ſupr n.* 11.

11 Secundo infertur ex ſupradictis, † idem eſſe in excommunicatione prolata contra debitorem, ſi non ſoluerit Titio intra certum terminum, quia ſi, antequam incurratur excómunicatio, prorogetur terminus datus, non incurritur excommunicatio, niſi lapſo termino prorogato, ſolutione non facta, ſecundum Fel. & Couar. *vbi ſupra*, qui alios allegat, & Syl. *nupt. lib. 6. nu.* 55. *vol. 6. tract. diuerſ. Doct. fol.* 41. Et eſt communis opinio, ſecundum Nauarr. *in Man. c.* 27. *nu.* 14. vbi cum Syluest. hoc intelligit, quando prorogatio fuit facta de conſenſu iudicis, alias ſecus, quia excommunicatio non incurritur. Idem tenet frater Pedraca *in ſua ſumma, in 7. precepto*, §. 15. *folio* 811. dixi ego *allegatione* 9.

12 Supradicta tamen † de prorogatione facta durante termino primæ conceſſionis vera ſunt & limitantur præterquam reſpectu tertij, nam in ipſius præiudicium ipſo ignorante vel inuito non cenſetur idem contractus & tempus per prorogationem, ſed diuerſus contractus vel tempus diuerſum, vt contingit, quotieſcunque prorogatur terminus ſolutionis debitori. Nam hæc prorogatio non præiudicat eius fideiuſſori, ſed imo ipſe fideiuſſor liberatur, niſi nouus conſenſus ipſius interueniat etiamſi prorogatio fiat durante primo termino, in quo ille fideiuſſit. Ita enim voluit Specul. *in titul. de fideiuſſ.* §. 1. *verſ. illud*, & *ibi* clare Ioan. And. tenent etiam Bald. Alberi. Paul. & Alex. relati per Marc. Anto. *vbi ſupr. nu.* 60. qui cum eis videtur tranſire, & Tiraquel. plures allegans & inde bene inferens, *vbi ſupr. n.* 32. *& ſeq.* Sequitur plures referens Ant. Gabr. *vbi ſupr. n.* 14. Pro qua opin. videtur eſſe bonus tex. *in l. item quæritur*, §. *qui impleto, verſi. ſed hoc. ff. locat.* vbi probatur, quod licet qui impleto termino conductionis remanſit in cóductione, non ſolum reconduxiſſe videatur, ſed etiã pignorum videatur durare obligatio. Hoc tamen verum eſt, niſi alius pro eo in priori conditione res obligauerat: quia huius nouus conſenſus erit neceſſarius. Ecce igitur, quomodo probatur *ibi*, quod fideiuſſor datus & qui interceſſit pro prima locatione, non tenetur pro tacita reconductione inducta à lege, niſi de nouo ille fideiuſſor conſentiat. Idem etiam expreſſe in eiſdem terminis locationis expreſſe & tacite probat text. capitalis etiam in materia *in l. ſi cum Hermes C. de locat. & conduct.* & *ibi* notat Bal. tradit Boër. *vbi ſupr. n.* 14. text. etiam *in l. Labeo, la* 2. §. *vlt. ff. de arbit.* vbi probatur, fideiuſſores primum datos ad alicuius obligationis tutelam non extendi, nec cenſeri datos ad ipſius prorogationem.

13 Sic etiam videmus, † quod inſtrumentum guarentigium primi anni locationis expreſſe non habet exſecutionem paratam pro anno tacito reconductionis, quæ eſt communis opinio, ſecundum Anton. Gomez. *in leg.* 64. *Taur. n.* 6. *in fin.* ſequitur Gregorius Lopez. *in l.* 20. *in gloſſ. mag. tit.* 8. *part.* 5. & Didac. Perez. *in l.* 4. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordinam. col.* 1080.

His tamen † omnibus non obſtantibus, contrariam ſententiam, imo quod fideiuſſor non liberetur per prorogationem termini ſolutionis factam per creditorem debitori, tenet & probat Anton. Gom. 2. *tom. c.* 13. *de fideiuſſ. n.* 21. vbi allegat Abb. Anchar. Bald. Angel. & Dd. hanc opinionem tenentes & dicentes, eam eſſe communem, & tandem inquit, hanc opinionem eſſe veriſſimam & tenendam in iudicando & conſulendo, & quod nullo modo eſt tenenda opinio contraria, neque eſt ſeruanda diſtinctio *l. fori* 10. *tit.* 18. *de los fiadores, lib.* 3. *for. leg.* quia caret ratione ſecundum ipſum, & tantum eſt ſeruanda in locis, in quibus eſſet conſuetudo. Quæ l. fori hoc ſtatuebat, ſcil. quod per prorogationem termini factam debitori ante terminum ſolutionis ſine conſenſu fideiuſſoris, liberatur fideiuſſor ipſe, quod ſecus dicit eſſe lex illa, quando prolongatio facta non fuit, ſi creditor ad terminum non petierit debitum ſuum. Et *ibi* Montal. *in gl.* 1. *notat eam l.* pro opin. Spec. & inquit, quod ſi poſt terminum fiat talis prorogatio, non liberatur fideiuſſor, *vt in d. l. fori, à contrario ſenſu, & in l. cum ſtipulatus ſum mihi à Proculo, ff. de verbor. obligat.* & *ibi* per Bart. Quod vltimum ipſe verum non puto: neque enim argumentum à contrario ſenſu ibi ſumendum eſt, cum reſultet prauus & abſonus intellectus, quia ſi prorogatione termini facta durante ipſo primo termino liberatur fideiuſſor, qui non conſenſit prorogationi, per illam l. à fortiori liberabitur facta prorogatione poſt finitum primum terminum, quia cum hæc non dicatur prorogatio, ſed renouatio, *vt in noſtra l. ſed etſi manente, cum ſimilibus, ff. de precario*, minime cenſebitur pro ea obligatus fideiuſſor, niſi expreſſe conſentiat iterum, cum contractus fiant conſenſu & non alias. Hanc etiam ſecundam opinionem in prorogatione termini compromiſſi, in quo fuit datus fideiuſſor de ſoluendo omnem condemnationem, quando fideiuſſor ſimpliciter factus eſt, teſtatur communem Doct. *in c. conſtitutus, de fidei.* & *alibi* Marc. Anton. *vbi ſupra d. n.* 60. 14

Quid tenendum † in hoc articulo vtili & quotidie contingenti in practica? Certe ſi verba & mens omnium Doctorum de hac re agentium recte conſiderentur, nulla contradictio inuenietur. Et ideo pro deciſione huius articuli eſt tenenda ſequens reſolutio & concordia veriſſima meo iudicio, ſcil. quod aut fideiuſſor, ſe obligauit ad tempus, vtputa quia dixit: *Volo teneri pro iſto vſque ad menſem*, & hoc caſu liberatur fideiuſſor facta prorogatione temporis, & tunc loquitur proprie & procedit prima opinio *ſuprà* dicta. Aut vero fideiuſſor obligauit ſe pure ad debitum ſine aliqua præfinitione temporis, & tunc prorogato termino non eſt liberatus fideiuſſor. Et ita procedit ſecunda opinio ſupradicta communis. Hoc eſt, expreſſius dicere, quod ſiquidem primum tempus eſt appoſitum obligationi finiendæ, prorogato illo termino per creditorem debitori ſine conſenſu fideiuſſoris liberatur ipſe fideiuſſor, quia illa prorogatio tendit in ſuum præiudicium, cum tantum fuerit obligatus pro certo tempore, 15

vnde

vnde abſque ipſius conſenſu non debet induci obligatio vltra id tempus, argumento, *l. fin. digeſtis de pact.* Si verò primum tempus non eſt appoſitum obligationi fideiuſſoris, ſed exequutioni ipſius, hoc eſt, ſolutioni debiti, tunc per prorogationem non cenſetur liberatus fideiuſſor, quia ſua obligatio fuit perpetua, & prorogatio illa non tendit in ipſius præiudicium, ſed potius in debitoris fauorem & etiam ipſius fideiuſſoris. Iſta diſtinctio, concordia & reſolutio colligitur clariſſimè ex dictis Doctorum, præcipuè ex Archidia. *in c. te quidem* 11. *q.* 1. & ex cæteris Doctoribus in hoc loquentibus, & ita etiam tenet Fel. *in d. c. de cauſſis, n.*3. Et hanc diſtinctionem teſtatur communem plures Doct. referens Hippol. de Marſil. *in rubric. digeſt. de fideiuſſ. in 6. quæſt. principali, num.*89. vbi inquit, eodem modo eſſe diſtinguendum, quando conuentum eſt inter debitorē & creditorē, ſoluere aliud, quam fuerit in prima obligatione, quia aut fideiuſſor ſe obligauit ſoluere tantum rem illam exiſtentem in prima obligatione, & tunc facta permutatione vel obligatione inter debitorem & creditorem de alia re ſoluenda, fideiuſſor non tenetur: aut ſimpliciter fideiuſſor ſe obligauit ſatisfacere creditori, & tunc tenetur facta permutatione ſeu nouatione de alia re inter debitorem & creditorem, quia eadem ratio eſt in hoc, quæ in primo caſu. Hanc etiam concordiam & diſtinctionem teſtatur communem Iaſ. *in d. l. lecta, num.* 9. *digeſt. ſi cert petat.* dicens eſſe communem opinionem Canoniſtarum, *in cap. conſtitutus, de fideiuſſorib.* quòd ſi tempus finiendæ obligationis ſit prorogatum, fideiuſſor abſens ignorans liberatur: ſi verò tempus inchoādæ ſolutionis & executionis, tunc non liberatur fideiuſſor, ſed gaudet illa prorogatione. Tenet etiam Philippus Decius *in dict. cap. de cauſſis, num.*7. *colum. final. illius numer. de officio delegat.* dicens, quòd quando ex nouo termino prorogationis obligatio fideiuſſoris non augetur, ſed prima differtur, tunc non liberatur fideiuſſor, ſi verò augetur, vt in caſu *dict. l. ſi cum Hermes, & dict. l. item quæritur, paragr. qui impleto, & dict. l. Labeo, paragr. final.* liberatur fideiuſſor à ſequenti obligatione: non quidem à præcedenti. Hanc etiam teſtatur communem opinionem Couarruuias, qui intelligit materiam hanc, *in cap. quamuis pactum, de pact. in 6. in princip. num. 6. verſicu.* 4. *apparet, fol. 5. col.* 2. vbi bonam rationem addit. Eandem reſolutionem plures referens probauit Anton. Gabriel. *libr. 3. commun. opinion. concluſ.* 3. *de fideiuſſ. num. 5. & 6. pagina* 181. *columna* 1.

16 Ex qua communi reſolutione infertur, † quòd fideiuſſor Poteſtatis, qui fideiuſſit tantum pro quodam certo tempore officij aſſignato in prouiſione Regali dicti officii, non tenebitur pro tempore poſtea prorogato, quia fideiuſſor hic obligauit ſe tantum pro certo tempore, quòd quidem tempus fuit appoſitum obligationi & non executioni: & ita per prorogationem liberatur fideiuſſor à ſequenti obligatione, non verò à præcedenti, per ſupradicta, præcipuè per text. *in d. paragr. qui impleto, & in dict. l. ſi cum Hermes, iuncta ſupradicta communi reſolutione.* Et in ſpecie fideiuſſoris Poteſtatis ita tenet & declarat Baldus, per text. *ibi in dict. l. ſi cum Hermes*, cuius opinionem ſequitur Auend. *cap. 2. prætorum, lib.* 1. *num.* 16. *folio* 28. & Auiles *capit.* 22. *prætor. in gloſſ. Torres, numer.* 22. *folio* 195. loquens in Poteſtate confirmata in nouo tempore, & ad hoc allegat Bald. *vbi ſuprà*, & Hippolyt. *in dict. rubric. de fideiuſſ. numero* 94. Et idem dicit ipſe, ſi de nouo eſt electus Poteſtas ad officium pro ſex menſibus, nam ſi pro aliis ſex menſibus fuit de nouo electus, duo officia ſunt, & non tenetur pro eo ex geſtis in iſto ſecundo officio. Inquit præterea ipſe Auil. ſecus eſſe, ſi fuit dictum, *Prorogamus ad aliud ſemeſtre, quia eſt vnum & idem officium, & tenetur fideiuſſor, & iudex non tenetur ſtare, niſi ad vnum ſyndicatum pro vtroque*, ſecundum Baldum, quem ipſe allegat *in capit. venerabilem, de electio. in fine.* In quo vltimo, dum Auil. dicit, quòd prorogato officio Poteſtatis, fideiuſſor tenetur pro termino prorogato, maximè lapſus eſt, quia eſt expreſſe contra iura ſupradicta & etiam contra communem reſolutionem Doctorum, & etiam contra Bald. *in d. l. ſi cum Hermes*, & ſequaces, qui expreſſe loquitur in fideiuſſore Poteſtatis prorogati: & tenent contrarium, imo quòd fideiuſſor non teneatur pro tempore prorogato, quia ipſe tantum ſe obligauit & fideiuſſit pro certo tempore, vnde prorogatio non ſibi præiudicat ſine ipſius conſenſu, vt *ſuprà* viſum eſt. Neque obſtat, quòd Bald. dicit *in d. c. venerabilem, ad finem numero* 19. quia Bald. *ibi* non loquitur in fideiuſſore, ſed in officio Poteſtatis prorogato, an ſit idem, vel duo. Et licèt concludat, quòd ſit idem, quando prorogatur, non inde ſequitur, teneri fideiuſſorem, etiam pro tempore prorogato, quando ipſe non conſenſerit, quia prorogatio illa nocere non poteſt tertio, hoc eſt fideiuſſori: & ita intelligenda eſt hæc materia.

Non † etiam obſtat ſupradictæ veriſſimæ & communi reſolutioni lex fori ſupradicta, quia 17
ipſa eſt intelligenda ſecundum ſupradictam communem reſolutionem, vel ſi eam intelligas, prout iacet, non habebit locum, niſi vbi de conſuetudine ſeruatur, ſecundum Anton. Gom. *vbi ſuprà* per *l.* 1. *Taur.* quæ iubetur cuſtodiri in hoc per nouam prouiſionem poſitam *in initio nouæ recopil. Regiæ.* Præcipuè cum in noua recopilatione *in titulo de fideiuſſor.* ipſe non inueniam *d. l. fori recopilatam*, licet tituli illius leges omnes perlegerim. Remanet igitur lex illa in ſuo antiquo ſtatu, ita vt niſi probetur eius vſus, non ſit ſeruanda, præcipuè cum ſit contra ius. Ergo melius eſt eam ſecundum ius intelligere.

Vltimo in † materia prorogationis factæ in 18
termino vel poſt terminum, eſt aduertendum, quod licet prorogatio fieri non poſſit poſt terminum finitum, tamen ſi partes finito tempore compromiſſi dixerint: *Prorogamus compromiſſum vſque ad tale tempus*, & interueniat iuramentum ſuper hac prorogatione, valebit hæc prorogatio, quia iuramentum facit valere actum meliori modo, quo poteſt, *vt in l. cum pater paragr. filius matrem. digeſt. de legat.* 2. & ita *in terminis* tenent Imol. Rom. & Alex. *in l. 4. in princ. n.* 2. *digeſt. de dam. infect.*

Pro qua opinione facit gloſſ. † ſingularis *in* 19
*l. & puto, digeſtis famil. erciſc. in ver. non communicari*, ibi, *at hic ſi proprie*, quam gloſſ. dicit ſingularem Bald. *in c. fin. de tranſl. epiſcopi*, ad hoc, quòd verba, quæ non poſſunt propriè cum ſententia ſaluari, debent impropriati. Ad quòd etiam ſingularem dicit gloſſ. illam Angel. *in princip. Inſtitut. de tutel.* & Iaſ. *in l. ſtipulatio iſta habere licere*, §. *id quoque, n.* 7. *ff de verbor. obligat.* Ergo ita in propoſito dicendum eſt, quòd cum prorogatio hæc, de qua loquimur,

quimur, non poſſit ſtare proprie in compromiſſo, quia lapſum ſit tempus, improprietur & ſaluetur actus, præcipue accedente iuramento.

20 Neque † obſtat huic opinioni gloſſ. *in l.* 3. *in princip. verb. animo, ad finem, ff. de acquirend. poſſeſſion.* quæ tenet, quod ſi intrani in poſſeſſionem quaſi, mihi traditam in præteritum, cum non eſſet tradita, nō quęro de nouo, quia eſt animus acquirendi de nouo. Quam gl. defendūt *ibi* Rayn. & Alberic. Ergo ita eodem modo videbatur dicendum in propoſito, quod cum partes tantum habebant animum prorogandi compromiſſum, & non renouandi, ſi non poteſt valere actus, vt agunt, ſcil. vt prorogatum compromiſſum non valeat tanquam de nouo geſtum, quia deeſt animus partium ad id. Sed gloſ. illa non obeſt, primo, quia contrarium eius, quod ipſa gloſſ. dicit, tenet Bart. *ibi ſuper ea*, & idem Barto. *in l. gerit, col. penult. ff. de acquirenda hereditat.* & idem *in conſil.* 206. & cum Bartol. contra gloſſ. *ibi* eſt communis opinio, ſecundum Claud. *ibi in d. l.* 3. *in princ. n.* 11. Iaſ. 26. Vincent. 33. dicit etiam magis communem cum Bartol. Iaſ. *in l. is, qui putat, n.* 6. *ff. de acquirend. heredi.* Hanc etiam opinionem cum Bar. contra gloſſ. ſequitur & teſtatur communem bene probans pluribus fundamentis Anton. Gom. *in l.* 45. *Taur. n.* 41. Secundo reſpondeo, quod etiamſi gl. illa eſſet vera, adhuc non obeſſet noſtræ opinioni, quia in noſtro caſu adeſt iuramentum, quod in ſe habet virtutem clauſulæ, vt ſi actus non valet, vt agitur, valeat meliori modo, quo valere poteſt, vt *ſupr.* eſt dictum.

21 Imo plus exiſtimo ego, † quod etiamſi in noſtro caſu prorogatio compromiſſi non fieret cum iuramento, ſed ſimpliciter abſque eo, adhuc valeret & ſuſtineretur actus meliori modo, quo poſſet, & ſic tanquam renouatio compromiſſi, ſicuti ſi adeſſet iuramentum, *ex gloſſ. d. l. & puto.* Et ex iis fundamentis, quibus Ant. Gom. *vbi ſupra* probat opinio Bart. contra gl. *id d. l.* 3. quæ profecto ſunt efficaciſſima pro hac opinione. Pro qua etiam facit doctrina Barto. communiter approbata contra gloſ. illam, & ita etiam conſtat in terminis ex Imol. Roma. & Alex. *in d. l.* 4 *in princ. ff. de damn. infect.* Qui licet loquantur in prorogatione iurata, idem etiam eſſe innuūt, ſi iuramentum non interceſſerit, quia loquuntur cum dictione, *Maxime ſi interueniat iuramentum*, quæ dictio eſt implicatiua & præſupponit idem eſſe, etiamſi illud non interueniat. Quam etiam opinionem alios plures allegans tenet Boer. *vbi ſupra nume.* 13. loquens in prorogatione compromiſſi facta poſt terminum, vt valeat, & videntur cōprehenſa omnia in compromiſſo contenta. Qui in tota illa deciſione & in præcedente plurima agit in hac materia prorogationis.

22 Ex quibus † vltimo loco infertur, non bene dixiſſe Specul. *in tit. de dilatio.* §. *nunc videamus, verſicul. verba hæc.* quem inaduertenter ſequitur Anton. de Butrio *in c.* 2. *de dilatio.* vbi tenet, quod prorogatio termini facta per iudicem poſt lapſum termini, nihil valeat, quem etiam videtur ſecutus Tiraq. *vbi ſupr.* 2. *part. de vtroque retract.* §. 1. *gl.* 7. *n.* 30. Sed cōtrarium eſt tenendū, quia licet ſit finitus terminus, adhuc ſubeſt litis materia, quæ prorogari poteſt. Pro qua opinione cōtra Specul. facit *l. Titio centum, la pequenna, ff. de legat.* 2. & *ibi* notant Bald. & Imol. Et ita contrariam opinionem, imo quod valeat dilatio hoc caſu, tenet etiam Bald. *in l.* 1. *C. de tempor. appell.* & ſequuntur Imol. Rom. & Alex. *in d. l.* 4. *in princ. n.* 3. vbi alios allegat & reſpōdet difficultati. quæ huic opinioni opponebatur ex *l. legata inutiliter, ff. de legat.* 1. vbi Angel. Paul. Aretin. & Iaſ. *n.* 13. hanc opinionem tenent contra Bald. & Imol. *ibi*, qui per illum tex. tenebant opinionem Specul. Hanc etiam ſecūdam partem contra Specu. tenet Mencha. *lib.* 2. *controuerſi. vſufrequen. c.* 14. *num.* 9. vbi ampliat, ſi in cauſſa nulla data fuiſſet dilatio prius.

Vlterius eſt aduertendum, † quod ſi facto compromiſſo, cum iuramento de non contraueniendo, fiat prorogatio ipſius in tempore cum eiſdem qualitatibus vt in primo, non tamen fuit repetitum iuramentum, licet fiat mentio aliarum qualitatum contentarum in primo, & dicatur, &c. non videtur repetitum iuramētum. Pro quo facit text. inſignis *in c. penult. de iureiur.* quo probatur, ad iuramenti religionem, & vt quis ex iuramento teneatur, non eſſe ſatis, quod fiat promiſſio per relationem ad iuramentum iam præſtitum, ſed eſt neceſſaria ſpecialis iurandi forma, vel verbis vel mente concepta. Et ita in terminis tenet hanc opinionem Bald. *conſ.* 436. *incipienti, quæritur, ſi factum fuit compromiſſum, vol.* 1. quem ſequuntur Dec. & Soc. & cum eis Marc. Anton. bene probans, *vbi ſupr. in d. tract. de compromiſſ.* 7. *quæſt. princip. verb. prorogatio, n.* 58. *vol.* 3. *doctorū*, contra Iaſ. & Curt. quos refert & limitat cum aliis, quando partes in compromiſſo conuenerint de prorogando. Nam tunc, quia fuit cogitatum de iuramento in genere, intelligitur eſſe facta repetitio. Sed latius pro huius articuli reſolutione & intellectu *d. c. penult.* vidēdus eſt omnino Couar. *vbi ſupr. n.* 6. *per totum*, vbi optime examinat articulum hunc, & quatuor caſus diſtinguit & conſiderat in eo. Et ideo amplius hic non diſputo. 23

## SVMMARIVM.

1 *Confeſſio procuratoris de mutuo recepto non nocet domino, niſi conſtet de vera numeratione, vel conſtet, pretium eſſe conuerſum in cauſſam, in quam habebat poteſtatem vendendi.*

2 *Mandatum eſt ſtricti iuris.*

3 *Habens mandatum ad exigendum, poteſt recipere ſolutionem.*

4 *Confeſſio procuratoris de recepto, ad exigendum à debitoribus conſtituti, non nocet domino, niſi de vera numeratione conſtet.*

5 *Procurator hic, qui confitetur recepiſſe interrogatus in iudicio cum iuramento tanquam teſtis idem deponens, facit fidem contra dominum cum alio teſte.*

6 *Confeſſio tutoris, curatoris, exſecutoris vel alterius cuiuſcunque adminiſtratoris de recepto, non nocet domino, niſi de vera numeratione conſtet.*

7 *L. Lucius, la* 2. §. *tutela, ff. de adminiſt. tut. intellectus.*

8 *Confeſſio procuratoris de recepto, quando habet mandatum ad recepiendum & confitendum recepiſſe & promittendum, &c. bene nocet domino, cum communi contra Bar.*

9 *Procurator ad accipiendum habens mandatum plenum, cum libera & generali adminiſtratione ab homine, poteſt exigere, nouare & aliud pro alio permutare, & confiteri recepiſſe & tollere debitum, ſi inſuper mandatum habet*

*habet aliam clauſulam, ſcil. quod procurator poſſit facere omnia illa, quæ dominus præſens facere poſſet.*

10 *L.7. tit.14 part.5. & l.4.tit.11. & l.19.titul.5. part.3. intellectus, & n.ſeqq.*

11 *Procurator cum libera, & quod poſſit facere omnia illa, quæ dominus præſens facere poſſet, poteſt donare de iure Regio, licet de iure communi eſſet ſecus: & quomodo hoc de iure Regio intelligatur, numeris ſeqq. præcipuè n. 14.*

12 *Procurator cum libera de iure communi an poſſit liberare nullo dato vel retento.*

13 *Clauſula illa: Cum libera & generali adminiſtratione, & illa: Vt poſſit procurator facere omnia illa, quæ dominus præſens facere poſſet, habet vim ſpecialis mandati vnaquæque de per ſe: & procurator ſic conſtitutus poterit paciſci cum debitorib. & facere quitationes, & fidem facere de debitis, & poteſt vendere & alienare & concedere rem ſub annuo reddditu.*

15 *Procurator & quæcunque alia perſona poſita ad debitum recipiendum, an & quibus caſibus poſſit terminum ſolutionis prorogare, & num.16.*

17 *Procurator generalis etiam cum libera ad lites, non poteſt exigere nec interpellare, proteſtari aut denuntiare, niſi de exigendo habeat mandatum.*

18 *Procurator generalis cum libera ad negotia poteſt ſupradicta facere.*

19 *Procurator, qui non habet poteſtatem ad ſolutionem recipiendam, poteſt agere, vt deponatur res, quando debitor eſſet condemnatus per ſententiam tranſactam in rem iudicatam, vel ſi eſſet obligatus per inſtrumentum guarentigium: item & poteſt petere, quod res ſequeſtretur in caſib. in quibus habet locum ſequeſtratio.*

20 *Procurator ad vendendum & executor teſtamenti, an poſſint habere fidem de pretio.*

21 *Confeſsio procuratoris de recepto an noceat domino, quando dominus in mandato iurauit ſe ratum habiturum quicquid per procuratorem geſtum fuerit virtute dicti mandati, & num. ſeqq.*

22 *Et an hoc procedat, etiamſi promiſſio ratihabitionis non ſit iurata.*

## CAPVT L.

### *De procuratore ad recipiendum conſtituto.*

1 PROCVRATOR ad accipiendum † pecunias mutuo conſtitutus, debet vere recipere, & non ſufficit, quod in inſtrumento confiteatur ſe recepiſſe, niſi appareat de numeratione, & non poterit alias agi contra dominum pro illo mutuo ex prædicto inſtrumento, quo confitetur illud recepiſſe. Ita tenet expreſſe Bartol. *in lib. 2. paragr. fin. numer.6. digeſtis de reb. cred. & ſi cert. pet.* Quæ doctrina valde allegatur & communiter approbatur per Doctores, *ibi*, ſecundum Socin. *ibi numer. 16.* Iaſ. *columm. penultim. numer.20.* & Deci. *numer.26.* Purpur. 87. Curt.24. Alciat. *numer. 16.* & eſt frequentius receptum, ſecundum eundem Alciat. *in l. ſolutionis, ff. de verb. ſignif.* licet Salyc. Imol. Fulgo. & hos referens Alciat. *d.num.16.& ſeqq.& in d. l. ſolutionis,* teneant contrarium. Quorum fundamenta latiſſimè refert Alciat. *vbi ſuprà,* adiiciens coniecturas, ex quibus iudex arbitrari debet veram eſſe confeſſionem procuratoris. Quam opinionem contra communem plerique tenent, ſecundum Decium *num.26.* qui eam etiam tenet. Sed opinionem Bartol. teſtatur etiam communem Anton. Gomez. *in l.9. Taur. numer. 36. col.2. illius numeri,* & tenet idem Bar. *in l. à diuo Pio, §. ſed ſi emptor, numer.6. de re iudic.* vbi limitat, quando pretium receptum apparet eſſe conuerſum in illam cauſſam, in quam habebat poteſtatem vendendi, quia tunc ex hoc apparet, confeſſionem eſſe veram, & *num.7.* tradit, quando confitetur conuertiſſe in illam cauſſam, & non apparet. Et opin. Bar. *in d. §. fin. d. n.6.* teſtatur etiam communem alios allegans eamque ſecutus Roder. Suar. *in l. poſt rem iudicatam, in declaratione l. Regiæ, in verſic.* quia *ſuprà* viſum eſt, *numer.15. & 16. digeſtis de re iudic.* vbi admonet ſoluentes procuratori, vt ſint cauti, quòd ſoluant in præſentia teſtium & tabellionis, qui atteſtetur de vera numeratione, & quòd in eorum præſentia fuit facta ſolutio, alias non eſſent ſecuri ex ſola confeſſione procuratoris, ſequitur etiam prædictam Bart. doctrinam alios allegans Decius *conſ.493. incip. viſo tenore, numer.13. & ſequentibus.* Pro qua opinione primo Bart. allegat rationem, quia dominus faciens procuratorem ad recipiendam pecuniam mutuam, intelligitur de mutuo naturali, quod ſignificat iſta dictio, *Ad accipiendum*; ſed per confeſſionem de recepto tantum probatur mutuum ciuile, cui natura non cooperatur, niſi probetur numeratio; ergo &c. Hæc ratio Bartol. licet non multum ſtringat, negari tamen non poteſt, quin aliud ſit accipere, aliud verò confiteri accepiſſe, & fines mandati ſunt diligenter ſeruandi, adeo quòd excedens eos faciat actum nullum in exceſſu, *vt in l. diligenter, cum ſimilib. ff. mand.*

Quia † mandatum eſt ſtricti iuris, *vt in dict. l.* probatur, & *in l. ſi procurator, C. de procurat. & in c. cum olim, verſic. cum procurator, de officio delegat.* & tenet expreſſe per illum text. & alia iura Didac. Perez. *in l.1. titul 4. lib.3. ordinam. col. 937. ad finem.* Secundo allegat pro hoc Bartol. text. quaſi expreſſum *in l.1. §. ſi mutuam, ff. ſi quid in fraud. patr.* vbi probatur, quòd patronus poterit agere Fabiana, quando libertus ſpopondit ſe ſoluturum mutuum, quòd confitetur accepiſſe: quaſi in fraudem factum illud ſit, cum confitetur, ſi non conſtat de vera receptione. Itaque non nocet patrono confeſſio illa liberti de mutuo recepto, iuncta promiſſione de illo ſoluendo. Allegat etiam text. *in l. ſi debitorem meum, ff. de nouat.* Sed vltra Bart. melior text. allegatur pro eius opi. & communi *in l. non abſtulit, C. de noua.* ibi, *Cum neque eo, quod non ſoluebatur, eos liberare poterat.* 2

Ex quo text. † primo colligitur, quod licet habens mandatum ad exigendum poſſit recipere ſolutionem, ſecundum Bartol. & Alex. *in l. 3. digeſtis ſolut. matr.* vbi Paulus de Caſtr. per *d. l. non abſtulit,* teſtatur ita communiter teneri: tamen non poterit liberare, & debet conſtare de vera ſolutione. 3

Secundo infertur † ex dicto text. & ex cõmuni doctrina Bartol. ſupradicta, quòd ea non tantũ procedit in mãdato ad accipiendam pecuniam mutuam, 4

mutuam, prout loquitur Bart. ſed etiam in mandato dato ad exigendum à debitoribus: Nam debet conſtare de vera ſolutione, & non ſufficit confeſſio procuratoris de recepto, quia illa non nocet domino, quia eſt extraneus, *vt in l. certum, cum ſimil. ff. de confeſſ.* & ita notant ex illo tex. *in dict. l. non abſtulit*, Bartol. Bald. & Angel. & idem Angel. *in l. nam & nocere, ff de pact.* quem refert & ſequitur Roderic. Suarez. *vbi ſuprà, n.* 15. dicens ex illo text. quod procurator conſtitutus ad quitandum de receptis, non ſufficit, quod faciat confeſſionem de recepto, ſed requiritur, quod realiter probetur ſolutio per teſtes vel ſcripturam: quod etiam ſequitur per illum text. Paulus de Caſt. *in dict. l. 2. §. fin. ff. ſi cert. petat.*

5 Vbi inquit, quod ſi iſte † procurator, qui in inſtrumento confitetur ſe recepiſſe, tanquam teſtis cum iuramento interrogaretur, & ſic non per modum voluntariæ iuriſdictionis, ſed ex neceſſitate, bene facit fidem vna cum alio teſte, etiam contra dominum, per ea quæ notantur *in l. non ſolum, in fine principij, ff. de procurat.* quod confeſſio procuratoris non voluntaria, ſed ex neceſſitate facta, præiudicat domino. Quæ omnia ſunt ſummopere notanda, quia quotidie in practica contingunt. Etiam ego hoc allegaui in fauorem domini, qui dedit mandatum ad accipiendum, & procurator confeſſus fuit ſe recepiſſe, & reuera non recepit integrum, quia fuit error in calculatione, licet totum confeſſus fuit recepiſſe, & ad euitandam probationem erroris, ſi forte probari nequiret, allegaui ſupradictam doctrinam reſpectu tantum eius quantitatis, in qua fuit error, non verò in reliquo, quia id dominus ratum habuit.

6 Vlterius ſupradictam † doctrinam Bar. communiter approbatam, quæ loquitur in procuratore, amplia, vt procedat etiam in tutore, curatore, exequutore teſtamenti, vel alio quocunque adminiſtratore, nam eorum confeſſio non nocet domino: communis eſt ſecundum Andr. Tiraquell. *de retractu conuent.* §. 4. *gloſſ. 6. numer.* 12. *fol.* 317. vbi *num.* 13. refert tenentes contra Bar. *vbi ſuprà.*

7 Sed contra ſupradictam † doctrinam Bart. & communem vnus text. allegatur qui videtur aliquo modo contrarium probare, ſaltem iuncta ſua gloſſ. *in l. Lucius, la 2. paragr. tutelæ digeſtis de adminiſt. tut.* vbi probatur, quod ſi pupillus conueniat ſuos debitores in iudicio, & ipſi debitores exhibeant apochas ſibi factas à tutore de recepto, inquit tex. liberatos eos eſſe ipſo iure à pupillo. Et ſubdit gloſſ. in verb. *apochæ*, ſcilicet in quibus de debito fuerat tutor confeſſus, ſcilicet ſe recepiſſe. Ecce ergo text. iuncta ſua gloſſ. vbi confeſſio tutoris de recepto liberat ipſo iure debitores pupilli. Si igitur hoc in pupilli debitoribus contingit, à fortiori idem erit dicendum in maiorum debitoribus. Ideo pro ſolutione huius difficultatis Bart. *ibi* reprobat illum intellectum, Alexand. verò *in dict. §. fin.* ſequutus gl. inquit, quod ideo *ibi* confeſſio de recepto præiudicat pupillo, quia tutor cenſetur habere mandatũ generale cum libera à lege, iuxta gloſ. *in l. mandato generali, ff. de procurat.* Sed hanc Alex. ſolutionem reprobat Iaſ. *in d. §. fin. num.* 10. eo quod licet procurator habens generale mandatum cum libera ab homine, poſſit præiudicare domino indiſtincte, *l. procurator, cui libera, ff. de procurat.* quia imputandum eſt domino qui dedit latas habenas procuratori, *vt in l. cum mandato, dig. de minorib.* tamen ſecus eſt in habente mandatum generale cum libera à lege, vt probat text. *in leg. 1. verſicul. denique, ff. de officio procurat. Caeſar.* & [illegible] notat Bald. & idem Bald. *in capit. contingit, column. vltim. de tranſact.* allegatus per Iaſ. *vbi ſuprà*, & tradit Alciat. ibidem *numer.* 16. allegans bona iura ad hoc. Vnde vera ſolutio videtur, quam Iaſ. *ibi* aſſignat, ſcilic. quod tex. ille tantum abeſt, vt non probet contra Bart. & communem, ſed quod imo illam probet, dum dicit text. ille, *Sub conditione*, ſcilic. *ſi ſoluiſſent.* Quaſi dicat expreſſe text. ita demum liberari debitores pupilli exhibentes apochas tutoris de recepto ſi ſoluerint, hoc eſt, ſi probatum fuerit eos ſoluiſſe. Ergo non ſufficit apocha de recepto, & ſic confeſſio, niſi probetur ſolutio. Et ita recte inſpectus text. ille optime probat, & melius quam alius communem opinionem ſupradictam. Ponderatque Iaſ. *ibi* plura concurrere, quæ ſtringunt in fauorem communis, ſcilic. illa conditio ſi ſoluiſſet: item, quod erat tutor qui à lege habet mandatum cum libera: item, quod tutor cenſetur quaſi dominus rerum pupilli: item quod agebatur de actu magis fauorabili, ſcilic. liberationis. Et tamen his tribus concurrentibus non præiudicat ſola apocha confeſſionis. Quanto igitur minus præiudicabit in caſu Bart. ſola confeſſio ſimplicis procuratoris? Et ita intellecto text. illi non obſtat declaratio ſuprad. gl. *ibi*, quia vltra confeſsionem tutoris in apocha contentam requirit text. ſolutionem, h. e. probationem ſolutionis. Et ita ex ſuprad. remanet bene probata & defenſata doctrina Bar. *in d. § fi. num.* 6.

Quam † ampliat ipſe Bar. *ibi numer.* 7. etiamſi in mandato dicatur ad accipiendum & confitendum recepiſſe, & ad promittendum: ad hoc enim inquit Bar. quod dominus non poterit conueniri ex illo inſtrumento. Quia illa verba ad confitendum recepiſſe intelliguntur, ſecundum pecuniam receptam, quia ſi aliter intelligerentur eſſet donatio, *vt in d. paragr. ſi mutuam*, quæ donatio procuratori non videtur permiſſa, niſi exprimatur, *vt in l. contra iuris, paragr. 1. & final. dig. de pact.* Et licet aliqui Doct. ſequantur hanc extenſionem Bar. tamen communiter reprobatur & tenetur contrarium, quia illa verba & ad confitendum recepiſſe, aliquid debent neceſſario operari, & ſibi imputet dominus qui tale mandatum dedit. Ita teſtantur Doct. *ſuprà* allegati, qui approbant ſuprad. doctrinam Bart. *in d. paragr fin. num.* 6. Nam hanc extenſionem reprobant & dicunt communiter teneri contrarium in eo, quod dicit *in d. num.* 7. Et in ſpecie ita dicunt Cur. *ibi num.* 26. Iaſ. 23. & Decius 38. & Alexand. *in d. l. à Diuo Pio, §. ſed ſi emptor, num.* 12. & 14. *ff. de re iudic.* & teſtatur communem opinion. eſſe contra Bart. Additio Suar. *vbi ſuprà, num.* 16. Et ita ex ſupradictis remanet limitata doctrina communis Bart. *dict. numer.* 6. vno caſu, quando dominus dedit mandatum ad accipiendum & confitendum accepiſſe, quam opinio aduerſus Bart. teſtatur receptiorem Alc. *in dict. §. fin. num.* 19. 8

Secunda limitatio doctrinæ Bat. † poteſt conſtitui, quando procurator ad accipiendum habet mandatum plenum cum libera & generali adminiſtratione ab homine (hoc eſt) domino, nam huiuſmodi procurator poteſt exigere, nouare, & aliud pro alio permutare, *vt in l. procurator cui generaliter, ff. de proc.* & parte pecuniæ accepta, liberare debitores de reliquo, *vt in d. l. non abſtulit, & ibi gloſſa, fin. Codice de nouat expreſſe notat* 9

S *per*

*per dict. leg. procurator, cui generaliter.* Si igitur poteſt liberare, poterit à fortiori confiteri recepiſſe, & confeſſio nocebit domino & ſibi imputet, qui mandatum ita amplum dedit procuratori. Pro qua etiam opinione allego optimam *leg. ſeptimam, titulo* 14. *part.*5. vbi loquens text. in procuratore ad exigendum debitum in iudicio & dicens, quod huiuſmodi procurator non poteſt recipere debitum, niſi ſpecialiter ſibi hoc concedatur in mandato, ſubdit hæc verba: *Otro ſi deZimos, que tal perſonero como eſte no puede faZer pleyto de quitamiento, con aquel a quien hade demandar el debdo, que gelo demande, ni gelo puedequitar: Pero ſi en la carta de la perſoneria le fueſſe otorgado libre ellenero poder en demandar, e en recabdar la debda, e fazer todas las otras coſas que el ſeñor podria faZer, ſi fueſſe preſente, entonçe bien podria recebir la paga, o quitar el debdo, tambien como el ſeñor que lo fizo ſu perſonero.* Et idem probat *leg.4.titul.*11. *&* *l.*19.*titul.*5.*in* 3.*partit.* quibus legibus expreſſe approbatur ſupradicta *gloſſ. l. non abſtulit*, quæ idem tenebat de iure communi, quod leg. illæ probant. Er ita bene reſultat & probatur ex eis, quod procurator conſtitutus ſupradicto modo poteſt confiteri accepiſſe, & talis confeſſio præiudicabit domino, quandoquidem poteſt debitum tollere, ſicut dominus, qui dedit mandatum. Sed ſi dominus confiteretur recepiſſe debitum, non admitteretur contra confeſſionem ſuam ſi renuntiauit exceptioni non numeratæ pecuniæ, & ſi illi non renuntiauit intra triginta tantum dies admittitur ad opponendam prædict. exceptionem, *vt in leg. in contractibus, §. ſuper cæteris, Codice de non numerat. pecun.* Ergo idem dicendum eſt in procuratore ſic conſtituto, quandoquidem in mandato dicitur, quod poſſit omnia facere quæ ipſe dominus ſi præſens eſſet, facere poſſet: Et ita eſt tenendum per ſupradictas leg.

10 Sed pro earum declaratione eſt † aduertendum, quod Gregor. Lopez *in dict. leg.*19. *in gloſſa magna ad finem, & in gloſſa, ſequent.* inquit, quod prædict. ll. non procedunt in rebus valde præiudicialibus propter abuſum notariorum, qui paſſim abſque mandantium conſenſu, eiſque prorſus ignorantibus iuxta proprium ſtylum dicta verba inſerunt, vt tradit Carolus Molin. *in conſuetud. Pariſienſ. titulo* 1. §.10. *quæſtion.*3. relatus per Gregorium Lopez, *vbi ſuprà.* Sed ipſe contra hanc limitationem Gregorij video, quaſi expreſſas dictas leg. Regias, præcipue *dict. leg.*7. quæ permittit procuratorem ſupradicto modo conſtitutum poſſe tollere debitum, & ſic donare, *& dict. leg.*19. dum dicit: *o quitalle la demanda*, Nam ſupradicta ſunt magni præiudicij. Et idem probat *dict. leg.*4. quas leg. forte non vidit Carolus Molinæ. & ideo non videtur curandum de eius opinione, cum habeamus leg. Regias expreſſe probantes contrarium. Neque obſtat ſi dicatur quod illa verba, *O quitar el debdo*, & illa, *O qui talle la demanda*, intelligantur per tranſactionem: nam præterquam quod leg. illæ hoc non dicunt, ſed ſimpliciter & generaliter permittunt, quod procurator poſſit liberare, *dict. leg.*19. dicit, *Que el procurador no ſe pueda auenir ni quitar la demanda, ſino fuere quando tuuiere poder eſpecial, o eſtuuieſſe conſtituydo de la manera que dizen las dichas leyes.* Item *dict. leg.*7. inquit, *Que el tal perſonero no teniendo el dicho poder libre, yllenero*, &c. *No puede faZer pleyto de quitamiento con aquel a quien ha de demandar el debdo que gelo no demande, ni gelo puede quitar.* Et ſic tranſigere & facere pactum de non petendo, & tollere debitum vel actionem pro diuerſis ponuntur in dictis legibus. Nihilominus tamen opinio Gregor. Lopez, tenenda eſt tanquam æquior, qui vidit prædictas leg. Regias eaſque limitauit prædicto modo: Iniquum eſt enim, vt procurator generalis prædict. etiam modo conſtitutus poſſit ita immodice nocere domino inſcio & inuito, quia ſi id vellet à principio, mandatum ſpeciale ſuo procuratori ad id conceſſiſſet. Cum ergo hoc non fecerit, ſed generalem procuratorem eum conſtituerit etiam cum prædict. clauſulis amplis non videtur eius mentis fuiſſe, vt prædict. procurator ſic generaliter conſtitutus, ſibi in valde præiudicialibus nocere poſſit, ſed in modico. Nec obſtant ll. Regiæ in verbis ſupra relatis, quia etiam in caſibus ipſarum, licet id poſſit facere prædict. procurator, modice lædi poteſt dominus ob diuerſos reſpectus, & conſiderationes in ſimilibus negotiis contingentes, & ſic ſunt ipſæ reſttingendæ ob naturam, æquitatem atque rationem, quare merito eandem opinionem & intellectum ad prædict. ll. Regias ſequitur, & dicit teneri Couar. *in rubric. de teſtam.* 2. *part. num.*14. *fol.*8. *& iterum libro* 1. *variar. cap.*6. *num.*3. probauit etiam nouiſſime D. Anton. Queſada *quæſt.*31. *num.*17. *libro* 1. *diuerſarum quæſt. iuris*, vbi & alios plures auctores exteros ad idem refert: idem etiam Matienc. *in leg.*3. *gloſſ.*2. *num.*4. *titul.*3. *libro* 5. *noua collect. Regia, & iterum in leg.*8. *gloſſ.*14. *numero* 9. *titul.*11. *libro* 5. *noua collect. Reg.* vbi *n.*10. nouiter conatur reſpondere ad *dict. leg.*19. ne obſit huic ſententiæ, obſtant vero reſponſioni, *dict. l.*7. verba ſupra relata.

Probant † præterea ll. illæ Regiæ, quod procurator cum libera de iure Regio poteſt donare contra text. de iure communi *in leg. contra iuris, §. final. digeſt. de pact.* per quem text. ita tradit Dec. *dict. conſil.*493. *numero* 16. *& conſil.*401. *incip. in cauſſa Illuſtriſſimi, numero* 9. Sed ſupra dict. leg. Regiæ hoc plus habent & requirunt quam *dict. §. final leg. contra iuris*, ſcilicet, vt vltra mandatum cum libera (cum quo ſolum de iure communi non poterat fieri donatio, *vt in dict. §. final.*) concedatur procuratori, vt poſſit facere omnia alia, quæ dominus poſſet facere ſi eſſet præſens, *vt dict. ll. dicunt.* Et ex eis notat aduertens eſſe neceſſarium, quod hoc dicatur Gregor. Lopez *in dict. leg.*7. *in gloſſ. que el ſeñor.* Ergo cum procurator ita amplum mandatum habet, merito quod poſſit donare, cum id dominus quoque facere poſſet, & procurator hoc modo conſtitutus poſſit facere omnia, quæ ipſe dominus facere poſſet: & licet leg. illæ hoc non exprimant, ſcil. quod poſſit donare, dicunt tamen quod poſſit liberare & acceptilare, quod idem eſt in effectu. 11

Et licet † liberare poſſet etiam iure communi procurator cum libera, iuxta gloſſ. *dict. leg. non abſtulit, & gloſſa, dict. leg. contra iuris, §. final.* quæ tenet, quod habens liberam adminiſtrationem peculij, poſsit bona fide gratis facere pactum de non petendo debitum, & ſic remittere vt quia non habet probationes, & ſic non confidit de iure ſuo, non vero quando id faceret animo donandi, quam opinionem de iure communi defendit Alexand. *in leg. pactum, la* 3. *num.*4. *Codice de pact.* vbi Curtius Senior *in repetit. num.*4. *&* 6. *volum.*6. *repet. fol.*192. *teſtatur gl. fin. dict. §. final.* communiter 12

approba

approbatam. Contrariam tamen opinionem, imo quod aliter quam aliquo dato vel retento remiſſio debiti inliquidi non valeat, tenet Bald. *in l. 1. numer. 7. Cod. de pact.* & Iaſ. *in dict. paragr. final. numer. 17.* & Ioann. Imol. *in l. ex duobus, la 2. numer. 10. ff. de duobus reis*, vbi gloſſ. tenet etiam hanc opinionem, & Alexand. ſibi contrarius *in conſil. 22. numer. 7. libr. 1.* Curtius Iunior *in l. Præſes, numer. 5. Cod. de transact.* Præterea etiamſi opinio prior gloſſarum eſſet vera iure communi, merito quod legibus Regiis attentis procurator cum libera poſſet donare, cum per dictas leg. Regias ad hoc vltra mandatum cum libera requiratur alia clauſula, ſcilicet vt procurator poſſit facere omnia illa, quæ dominus præſens facere poſſet, cuius virtute poterit donare procurator, ſicut dominus poſſet: quia hæc verba ita ampla habent vim expreſſi & ſpecialis mandati ad omnes res, quas dominus facere poterat. Et ita verius videtur tenendum, quamuis Gregorius Lopez. *in dict. l. 7. in gloſſ. libre ellenero, ad finem*, teneat contrarium per *dict. l. contra iuris, paragr. final. & l. filiusfamilias, digeſt. de donat.* & Bald. *in dict. l. non abſtulit*, & Alexand. *conſ. 44. volum. 2.* Sed hæ allegationes Gregor. ſunt de iure communi, nos verò agimus de iure Regio, attentis dictis ll. Regiis, quæ amplius diſponunt quam ius commune. Sed nihilominus propter auctoritatem tanti viri, ſcilicet Greg. Lop. relinquo cogitandum ſuper hoc vltimo de donatione. Imo rem maturius conſiderando, opinio Greg. adhuc verior videtur, ne corrigatur ius commune per dictas leg. Regias, quæ extra ſuum caſum minimè ſunt trahendæ ad caſum meræ & gratuitæ donationis de quo nunc agimus: & in terminis idem ſentit Matien. *vbi ſuprà num. 2. 3. & 4.* præmaximè attento intellectu & limitatione ad prædict. leg. Regias *ſuprà num. 10.* à nobis aſſignato ex Greg. Lopez. & aliis *ibi* relatis.

13 Vide † etiam in propoſito Monterroſum *in ſua pract. 7. tractatu, fol. 123. columm. 2. in princip.* vbi tenet, quòd clauſula hæc, *Cum libera & generali adminiſtratione*, &c. habet vim ſpecialis mandati de per ſe, & etiam alia clauſula, de qua in dictis legibus, illa ſcilicet vt procurator poſſit omnia alia, quæ dominus præſens facere poſſet, & *ibi* etiam admonet, vt in mandatis ad exigendum hæ clauſulæ non apponantur, quia eis appoſitis poterit procurator paciſci cum debitoribus & facere quietationes, & fidem facere de debitis contra voluntatem domini. De quo etiam eſt videndus Matth. de Afflict. *deciſio. Neapol. 305. numer. 3. 4. & 5.* vbi etiam tradit de prædicta clauſula, vt habeat virtutem mandati ſpecialis, & poſſit omnia facere procurator, quæ ipſe dominus poſſet, vendere & alienare & concedere rem ſub annuo redditu: quibus fit: vt poſſit talis procurator donare.

14 Sed hæc intelligenda ſunt ſano modo, non quidem, vt principaliter donare poſſit alicui, nec poſſit dominum obligare ad dandum de nouo ex alio reſpectu vel occaſione, quæ procedat extra cauſſam & res contentas in mandato. Et hoc modo poteſt ſaluari & intelligi opinio Greg. Lopez. Bene tamen poſſet procurator virtute dicti mandati cũ ſuprad. clauſulis dari, debita vel actiones domini, ſuper quibus principaliter emanauit mandatum, tollere in totum, debitores liberando vel pro parte tranſigendo, vel alium contractum facere quemcunque ſuper contentis in inſtrumẽto mandati. Et ita procedant & intelligantur ſuprad. leges Reg. quod nota, & hoc modo declarantur dictæ leges: ſed adhuc & in hac ſpecie declaratio Greg. Lop. & ſequacium, *vbi ſuprà* tenenda eſt ad eaſdem ll. ex ſuprad. rationibus.

Item circa † prædicta eſt aduertendum, quod 15
procurator vel alia quæcunque perſona, quæ poſita eſt & conſtituta ad ſolutionem recipiendam, non poteſt terminum ſolutionis prorogare, niſi tempus & locus fuerint in eius poteſtate collata. Ita eſt caſus ſingularis, licet longus, *in l. qui Romæ, §. Callimachus, ff. de verb. oblig.* per quem text. ita tenet & late agit & declarat articulum hunc Rod. Suar. *vbi ſupr. num. 19. & ſeq.* vbi reſpondet text. qui videtur probare contrarium *in l. fin. §. ſi quis profeſſus, ff. de publica & vectig. 16.* Et † *num. 22.* 16
hoc verum eſſe intelligit, præterquam in procuratore ad recipiendum cum libera & generali adminiſtratione, quando hæc clauſula apponitur cauſſæ, puta *Facio te procuratorem in cauſſa tali, quam habeo vel habere intendo cum Titio, concedens prædictis liberam & generalem adminiſtrationem*, quia tunc huiuſmodi procurator poterit prorogare terminum ſolutionis: ſecus ſi dicta clauſula apponatur liti & inſtantiæ, puta *Facio te procuratorem ad agendum & defendendum, & ad litem conteſtandam, &c.* & ſubſequatur, *& dans in præd. liberam adminiſtrationem*, quia tunc non cauſſæ ſed inſtantiæ videtur libera adminiſtratio conceſſa, ſecundum Bartol. *in dict. paragr. Callimachus*, addens vltra hoc, quòd ſi huic verbo, *cauſſæ*, adiiciatur verbum futuri temporis, non refertur ad cauſſam, ſed ad inſtantiam, puta *Conſtituo te procuratorem in cauſſa, quam habiturus ſum cum tali.* Quod dicit eſſe menti tenendum Roderic. Suarez, *vbi ſuprà*, & quod habuit de facto in diuerſis inſtrumentis. Non tamen loquitur Roderic. Suarez. quando in mandato adeſt alia clauſula ſupradicta, ſcil. *& quod poſſit facere omnia alia, quæ dominus præſens facere poſſet*, in qua eodem modo non videtur diſtinguendum, ſed quod tunc indiſtincte procurator poſſit facere omnia, quæ dicunt d. leges Regiæ, & à fortiori poſſit prorogare terminum ſolutionis, quandoquidem & tollere poteſt, vt in d. legibus Regiis. Quod probatur ex eiſdem, vbi tantum requirunt, quod in inſtrumẽto mandati apponantur dictæ clauſulæ, non verò exigunt, vt in aliqua certa parte ipſius mandati apponantur. Itaque in quacunque parte inſtrumenti mandati apponantur, habebit locum earund. legum diſpoſitio, vt innuunt in illis verbis, *Si en la carta de la perſoneria le fueſſe otorgado, &c.* & ibi *En là perſoneria.*

Vlterius eſt † addendum in propoſito, quod 17
procurator generalis, etiam cum libera ad lites, non poteſt exigere neque interpellare, proteſtari aut denuntiare, niſi de exigendo habeat mandatum, vt tenet Tiraquell. *de vtroque retract. tit. 1 paragr. 1. gloſſ. 13. num. 32. & 33. fol. 94.* quod probatur etiam *in d. l. Reg. 7.* niſi quando appoſitæ ſunt d. clauſulæ, de quib. *ibi* & in aliis ſimilib. *ſuprà* allegatis.

Item ſecus † in procuratore cum libera ad negotia, *vt in dict. l. procurator, cui generaliter libera, digeſtis de procurat. & in c. qui ad agendum, eod. tit. lib. 6.* 18

Sed Roderic. Suarez † *vbi ſuprà, num. 29. & ſeq. vſque ad finem d. verſic.* cum Bald. & Bartol. & aliis Dd. quos refert, tenet, quòd procurator qui non habet poteſtatem ad ſolutionem recipiendam, 19

poteſt nihilominus agere, vt deponatur res, quando debitor eſſet iam condemnatus per ſententiam tranſactam in rem iudicatam, vel ſi eſſet obligatus per inſtrumentum habens exequutionem paratam, ita quòd iam non reſtet niſi ſoluere vel rem debitam reſtituere, quia hoc caſu poſſet procurator huiuſmodi petere, vt res extrahatur de poteſtate debitoris eo inuito, & deponatur apud idoneas perſonas, maxime ſi hoc eſſet vtile creditori, qui procuratorem conſtituit: item & quòd talis procurator ad lites, qui non habet poteſtatem exigendi, poſſit petere, vt res ſequeſtretur in caſibus, in quibus habet locum ſequeſtratio: item quòd poſſit debitorem interpellare, vt ſoluat domino, & eum conſtituere in mora per talem interpellationem, & hoc, quando creditor & debitor ſunt eiuſdem fori.

20 Vlterius † an procurator ad vendendum poſſit habere fidem de pretio, videnda eſt diſtinctio optima Bartol. *in l. à Diuo Pio, paragr. ſed ſi emptor, num. 2. & ſequen. ff. de re iud.* cui alij ſcribentes nihil addunt, ſecundum Alexan. *num. 7. ibi*, qui alios ſequentes eam allegat, & dupliciter limitat. Primo, quando in caſibus *ibi* traditis per Bart. in quibus procurator non poteſt habere fidem de pretio, eſſet conſuetudo vendendi habita fide de pretio. Secundo, quando habuit fidem per duos vel tres dies, ſi promiſſio ementis rem putatur tanquam pecunia numerata. Et Bart. *in d. §. ſi emptor, n. 5.* agit, quid in executoribus teſtamentariis, quib. eſt data poteſtas alienandi, an poſſint vendere habita fide de pretio, & transferre dominium, & tenet quòd non. Sed contrarium in executore qui habet liberam, videtur tenere idem Bart. *in l. alio, num. 22. ff. de alimen. & cibariis leg.* quas doctrinas Bartol. concordat Alex. *in d. §. ſed ſi emptor, num. 10.*

21 Vltimo † ad quæſtionem iuramenti in propoſito condeſcendendo, eſt videndum, an confeſſio procuratoris de recepto, eo caſu, quo non habebat mandatum ad confitendum, ſed ad accipiendum, iuxta terminos doctrinæ Bartol. *in d. l. 2. §. fin. num. 6. digeſtis ſi cert. pet.* communiter approbatæ, vt *ſuprà* dictum eſt, noceat domino & poſſit conueniri & teneatur ex ea, quando ipſe dominus in mandato iurauit ſe ratum habiturum, quicquid per procuratorem factum eſſet virtute eius mandati? Et videtur quidem, quòd hoc caſu ratione iuramenti dominus teneatur ſtare prædictæ confeſſioni, & non poſſit aduerſus eam vllo modo venire, cum iuramentum hoc poſſit ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & iuramentum confirmet actum alias nullum ex dictis *in cap. præced.* maximè quòd contra ſupradictam Bartol. doctrinam non intercedente iuramento plerique tenent, licet ſit communis cum eo, ſecundum Decium, *ibi num. 26.* contra quem tenent plures, quos *ſuprà* retuli. Ergo ſi adſit iuramentum ſupradictum, videtur eſſe ſine dubio, quòd noceat domino prædicta confeſſio, ſaltem ratione iuramenti: quo caſu non loquitur Bartol. neque communis opinio ſupradicta. Et ita inuenio, quòd in noſtris terminis iuramenti hanc opinionem tenet Paul. de Caſtr. *in conſil. 409. incip. Conſideranda ſunt verba inſtrumenti, volum. 1.* vbi conſulit, dominum teneri ex confeſſione procuratoris, quando iurauit ſe ratum habiturum, quicquid per procuratorem factum eſt. Et hanc opin. ſequitur Iaſ. *in d. l. 2. §. fin. num. 22.* ita limitans prædict. doctr. Bart. ibid. & communem, & etiam aliis modis, ſc. quando adeſt decretum iudicis ſuper tali confeſſione.

Quæ opinio † à fortiori procedit, tenendo opinionem Butrij & Felin. *in cap. cum olim, el 1. de offic. delegat.* quos refert & ſequitur Alciat. *in d. l. 2. §. fin. num. 19. ad fin.* tenentium, idem dicendum eſſe, cum dominus in mandato promiſit ſe ratum habiturum, quicquid in ea re per procuratorem geſtum ſit, quia latius verba mandati interpretanda ſunt, ne illa clauſula, *quidquid, &c.* ſuperflua ſit, quæ in hoc caſu propter præd. ambiguitatem Dd. ſeruanda eſt, ſecundum Alciat. licèt alias talis clauſula ſoleat eſſe non magni effectus, ex remiſſionib. per eum allegatis. 22

Sed his non obſtantibus, de illo dicto Pauli maximè dubitat Philip. Decius *in dict. l. 2. §. fin. numer. 35. & ſequent.* dicens, quòd non videtur verum, quia dominus tantum voluit obligari pro verò mutuo, & in confeſſione abſque iuramento non videtur conſenſiſſe, & vbi eſt defectus voluntatis, iuramentum nihil operatur, imo intelligitur ſecundum naturam actus, ſuper quo interponitur, *vt in l. final. cum ſimilib. C. de non numerat. pecun.* præcipue cum natura mutui ſit, vt conſtet de vera eius numeratione, vt inquit Bart. *d. § fin. num. 6.* Inuenio etiam quòd addition. Rod. Suar. *vbi ſuprà, num. 16. fol. mihi 343. colum. prim.* inquit, quòd deciſio Pauli non parum ambigua videtur, ex quo infertur, non eſſe veram opinionem Butrii, Felini & Alciati, *vbi ſuprà*, exiſtimantium, virtute dictæ clauſulæ, qua dominus promittit ſe ratum habiturum, &c. abſque iuramento nocere confeſsionem procuratoris domino, licet non conſtet de vera numeratione mutui. Quid tenendum in hoc articulo? Primum teneo, quòd ſine iuramento nihil plus operetur dicta clauſula, quam ipſum mandatum, quia reſtringitur ad contenta in eo. Et ita plerunque dicitur in mandatis, quod dominus promittit habere ratū, quicquid virtute dicti mandati factum erit, præcipue cum dicta clauſula parui effectus ſit, ſecundum Alciat. *vbi ſuprà.* Si vero ſupradicta clauſula ſit iurata, de ſtricto iuris rigore videtur tenendum contra Paul. per *d. l. fin. C. de non numerat. pecun.* & per ea, quæ ſuper *dict. l. final.* late diximus *ſuprà in capit. 37.* tamen propter dubium, quod eſt ſuper doctrina principali Bart. *in dict. §. fin. num. 6.* videtur tenendum, quod intercedente iuramento, confeſsio procuratoris noceat domino, præcipue cum ita teneant Paul. & Iaſ. *vbi ſuprà.* Cuius Pauli doctrinam refert ad aliud propoſitum, ſed cum ſuprad. clauſula, & cum eo tranſit Boër. *deciſ. 273. num. 4.* & eam videtur ſequi in caſu, in quo loquitur Dec. *d. conſil. 493. num. 7. & 24. & ſeq.* limitans eius opinionem in caſibus, vbi deeſt voluntas & conſenſus domini omnino.

## SVMMARIVM.

1 *Matrimonia contrahendi forma à ſacro Concilio Tridentino tradita.*

2 *Omnia iura loquentia in matrimonio vel de marito & vxore, habent locum, vbi contractus coniugalis præceſſit, etiam non ſequuta copula.*

3 *Sacrum Concilium Trident. dum loquitur de matrimoniis contrahendis, etiam loquatur vel locum habeat in ſponſalibus de futuro? celebris quæſtio, & numeris ſequentib.*

4 Pro

4 *Promittens aliquam ductùrum in vxorem, tenetùr & compellendus eſt fidem ſeruare, ſicut in cæteris contractibus contingit, & num. ſeqq.*

5 *Sponſus qui non vult coniugalem conſenſum præſtare, mortaliter peccat.*

6 *Sponſalia prima de futuro præferuntur ſecundis ſponſalibus de futuro etiam iuratis, & num. 30.*

7 *Tex. in clem. 1. de conſanguin. & affin. non habet locum, cum ſit pœnalis, in contrahentib. ſponſalia tantum.*

8 *Quando per aliquem intellectum reducimur ad ius commune antiquum, materia eſt fauorabilis & fit extenſio, quia de facili res redit ad ſuam naturam.*

9 *L. Oratio, cum ſimilib. ff. de ſponſalib. intellectus, & num. ſeqq.*

10 *Adminiſtrans certum officium in prouincia, non poteſt vxorem ducere inde oriundam, vel domicilium habentem.*

11 *Matrimonio prohibito non cenſentur prohibita ſponſalia, quando eſt diuerſa ratio prohibitionis in matrimonio, quæ in ſponſalibus.*

12 *Sponſalia de futuro an hodie attento ſacro Concil. Triden. tranſeant in matrimonium de præſenti, carnis copula ſubſequuta, & n. ſeqq.*

13 *Sponſalia de futuro vel conditionalia de iure communi efficiuntur de præſenti per carnis copulam ſubſequutam, etiamſi alia ſponſalia de futuro præceſſerint.*

14 *Sponſalia de futuro ſubſequuta copula carnali animo fornicario, non tranſeunt in matrimonium de præſenti, etiam attento iure communi in foro conſcientiæ, licet in foro exteriori iudicandum ſit pro matrimonio, non admiſſa probatione in contrarium.*

15 *Text. in clem. 1. de conſanguin. & affin. an habeat locum in contrahentib. ſponſalia de futuro, ſubſequuta copula carnali.*

16 *Ratio, quare eccleſia olim ſponſalia de futuro ſubſequuta copula carnali iudicauerit de præſenti.*

17 *Sponſa de futuro reddens debitum ſponſo ſuo id petenti, ſi ipſa credat, quòd ipſe accedit cum affectu maritali, non peccat.*

18 *Tex. in c. vnic. paragr. 1. de deſponſa. imp. lib. 6. ibi, Niſi per carnis copulam ſubſequutam, non procedit hodie attento ſacro Concilio Trident.*

19 *Sponſalia de futuro (licet hodie non tranſeant in matrimonium de præſenti per carnis copulam ſubſequutam) bene tamen valent & tenent, & poſſunt ſic contrahentes cogi ad ea implenda.*

20 *Sponſalia de futuro an hodie efficiantur de præſenti, ſubſequuta copula poſt factas monitiones Concilij, vel remiſſas ab Epiſcopo, nullo ſubſiſtente impedimento, contractu matrimonij de præſenti minimè præcedente.*

21 *Contracto matrimonio in facie eccleſiæ de facto tantum, ſi alter coniugum ſit conſcius impedimenti ſecreti dirimentis matrimonium, & obtenta diſpenſatione contrahere iterum velit, quomodo ei ſuccurratur.*

22 *Verba ſacri Concil. Trident. ibi. Eos ad ſic contrahendum inhabiles reddit, &c. quem ſenſum habeant.*

23 *Epiſcopus an poſſit aliquo caſu dare licentiam, vt matrimonium contrahatur abſque parocho & teſtibus.*

24 *Epiſcopus non poteſt diſpenſare contra Concilium, non data ſibi facultate diſpenſandi.*

25 *Matrimonium contractum coram parocho & duobus vel tribus teſtib. etiamſi deficiant denuntiationes vel fuerint remiſſæ, bene valet & tenet, licèt ſic contrahentes & Parochus deficientib. denuntiationibus non remiſſis, poſſint puniri arbitrio Ordinarii.*

26 *Iuramentum an efficiat matrimonium clandeſtinum de præſenti validum, vel ſaltem vt valeat tanquam ſponſalia de futuro? & num. ſeqq.*

28 *Sponſalia de præſenti contracta ab impuberibus, maioribus tamen ſeptennio, licèt non valeant vt de præſenti, ætate prohibente, iuris tamen interpretatione valent, vt ſponſalia de futuro.*

29 *Verba promiſſoria in futurum contrahendi requiruntur in ſponſalib. de futuro, in matrimonio autem verba de præſenti conſenſum exprimentia.*

31 *Actus quando non valet, vt agitur, quando non valet, vt valere poteſt.*

32 *Matrimonium etiam iuratum contractum inter perſonas illegitimas ſub conditione ſi Papa diſpenſauerit, non eſt matrimonium adueniente etiam conditione, & ſubſequuta ratificatione nec ſponſalia vllo modo.*

33 *Matrimonium de præſenti inter illegitimas perſonas contractum ſub conditione, ſi Papa diſpenſauerit, vel inter perſonas legitimas ſub alia honeſta conditione, adueniente conditione, an ſit matrimonium abſque nouo conſenſu, vel ſaltem valeat in vim ſponſaliorum de futuro.*

34 *Ex iuramento contra bonos mores nulla oritur actio.*

35 *Cap. vnic. paragr. 1. de deſponſat. impub. lib. 6. intellectus.*

36 *Sponſalia de futuro non tranſeunt de iure communi in matrim. de præſenti per nexum copulæ, copula ipſa non ſequuta.*

37 *Iuramentum de ducendo aliquam in vxorem, an efficiat de iure communi & hodie, quod per traductionem ad domum contrahi cenſeatur matrimonium de præſenti?*

## CAPVT LI.

### *De ſponſalibus & matrimoniis poſt ſacrum Concilium Tridentinum contractis ſeu contrahendis.*

HODIE † per ſacroſanctum Concilium Tridentinum *ſeſſione* 24. *c.* 1. *de reformatione matrimonij*, annullantur matrimonia clandeſtina, certaque forma traditur, qua debent matrimonia ex tunc contrahi, ita vt qui aliter quam præſente Parocho vel alio ſacerdote de ipſius Parochi ſeu ordinarij licentia & duobus vel tribus teſtibus, matrimonium contrahere attentabunt, eos ſancta Synodus ad ſic contrahendum omnino inhabiles reddit, & huiuſmodi contractus irritos & nullos eſſe decernit, prout eos præſenti decreto irritos facit & annullat. Itaque, vt 1

manifeſtiſſimè ex huius decreti verbis, & ex expreſſo ſenſu & mente colligitur, loquitur decretum illud de matrimoniis de præſenti, quòd patet, quia ſemper loquitur de contractu matrimonij celebrando, & de eius forma, & præcipuè ex verbis text. ibi, *dum priore vxore, &c.* & ibi, *ego vos in matrimonium coniungo, in nomine Patris & Filij & Spiritus ſancti.*

2 Quod etiam iure probatur, † quia omnia iura loquentia in matrimonio locum habent, vbi contractus coniugalis præceſſit, etiam nondum ſequuta copula, & idem etiam vbi iura loquuntur de marito & vxore, *vt in l. penultim. C. de inceſt. nupt. & in l. penultim. ff. de donation. inter* virum & vxor. tradit Couarruu. *in quarto de ſponſalib. ſecunda parte, capit. 1. in princip. numer. 4.* Quod etiam probatur ex definitione ſeu potius deſcriptione matrimonii, quia matrimonium eſt viri & mulieris coniunctio, individuam vitæ conſuetudinem continens, *vt in capit. debitum, de bigamis, & in ſumma 2. p. quæſtio. 1. & in princip. Inſt. de patria poteſt. & in l. 1. titul. 2. part. 4.*

3 Cum igitur † ſacrum Concilium tantum loquatur in matrimonio de præſenti, hac ratione decidenda venit quæſtio illa ſæpiſſimè in practica contingens, ſcilicet, quòd non loquatur nec habeat locum in ſponſalibus de futuro, quæ quidem ſponſalia de futuro intacta manent & in diſpoſitione iuris communis, tanquam caſus omiſſus, *vt in l. commodiſſime, cum aliis vulgarib. ff. de liber. & poſthu.* & iure canonico attento, qui promiſit aliquam in vxorem accipere, tenetur hanc promiſſionem adimplere & matrimonium celebrare, quia hæc promiſſio & conſenſus eſt de iure naturali.

4 Et † ſicut in cæteris contractibus contingit, reus, qui contrahere promiſerit, licet nondum ex hoc contraxerit, contrahere tamen tenetur & ſeruare promiſſa, *vt l. ſi fideiuſſor, §. meminiſſe, ff. de legat. 1. l. ſi quis ſtipulatus ſit Stychum, §. vltim. digeſt. de verb. oblig. & in l. in bona fidei, paragr. ſi tamen, ff. de eo quod cert. loc. & in l. ſi ſterilis, §. penultim. ff. de action. empt. cum ſimil.* Nihil enim tam fidei humanæ congruum eſt, quam vt pacta ſeruentur & adimpleantur, *vt in leg. 1. in princip. ff. de pactis, & in capitul. 1. & 2. de pact.* Ita igitur & meritò in promiſſione de contrahendo matrimonio idem dicendum eſt, vt promittens teneatur illud adimplere. Quod in ſpecie probant text. *in capitul. ſecundo, & in capitul. ex literis Syluani, & in capitul ſicut, & in capit. requiſiuit, de ſponſalib.* vbi probatur, quòd ſunt monendi vt contrahant potius quam cogendi, cum coactiones difficiles ſoleant exitus frequenter habere, *vt in d. cap. requiſiuit*, quæ verba optime declarat Couar. *in 4. 1. par. cap. 4. in princip. numer. 4.* Sed vltra eum communis

5 intellectus illius text. eſt, ne obſtet *dict. capitul. ex literis Syluani*, vbi probatur, quòd poſt monitionem ſi nolint, cenſuris eccleſiaſt. compellantur contrahere, vt text. *in dict. capit. requiſiuit*, procedat, ſi nolens contrahere iuſtam rationem adducat, puta, inimicitiarum, odij, vel fornicationis ſuperuenientis, vel ſimilia arbitrio iudicis, quia ſi iuſtam cauſſam non adduxerit, cogetur contrahere matrimonium. Hic eſt communis intellectus illius text. ſecundum Præpoſit. ibi *numer. 1. & 2.* & eundem *in dict. capitul. ex literis Syluani, numer. 8.* Nec huic intellectui contradicit Couarruu. *vbi ſuprà*, imo inquit habere locum coactionem hoc caſu, licet oporteat, quòd ſit moderata. Nec obſtat quòd *dict. capitul. requiſiuit*, videtur in ſui ratione generaliter prohibere ne cogantur, quia matrimonia debent eſſe libera: Nam ſecundum Anton. & Præpoſi. *ibi*, aut quærimus, an matrimonia debeant eſſe libera à neceſſitate extrinſecus veniente, id eſt, extra conſenſum partium, & tunc procedit text. *in d. capit. requiſiuit*, indiſtincte, quia ab omni neceſſitate extrinſeca matrimonia debent eſſe libera: aut quærimus, an matrimonia debeant eſſe libera à neceſſitate intrinſecus, id eſt, de natura matrimonij veniente, hoc eſt, vt ex conſenſu obligentur partes ad obſeruandum quod promiſerunt, & tunc matrimonia ab hoc non debent eſſe libera, quia eſſet eneruare omnem neruum matrimonii, ſi diceremus quòd conſenſus non aſtringeret inuitos, ideo vulgo dicimus, quòd ab initio eſt voluntatis, ex poſtfacto, id eſt, poſt conſenſum, fit neceſſitatis, *l. ſicut ab initio, C. de action. & obligat.* Et intellectum ſupradict. communem probat expreſſe *l. 7. tit. 1. p. 4.* ibi: *E ſi tal eſcuſſa no huvieſſe, puede la apremiar por ſentencia de ſanta ygleſia faſta que lo cumpla.* Et cauſſas iuſtas, ob quas diſſoluuntur ſponſalia, ponit *l. 8. eiuſdem tituli*, & refert alias Gregor. Lop. *in dict. l. 7. in gl. eſcuſacion derecha.* Vnde inquit Ioann. Andr. quòd poſt excommunicationem ſi viderit iudex iſtum eſſe pertinacem, & penitus excommunicationem nihil prodeſſe, debebit abſoluere cum etiam non petentem, ita Præpoſit. *in d. cap. ex literis, num. 8.* Addit Couarr. *vbi ſuprà, numer. 7.* quòd ſi iudex videat ſponſum ita obſtinatum eſſe, vt libere conſentire coniugio nolit, potius admonitione vti debet, quam exactiſſima coactione, *vt in d. capit. requiſiuit*, ne forte matrimonia nulla, adulteria ſint: quod ipſe intelligo iuxta opinion. Anton. *vbi ſuprà* quando excommunicatus eſt obſtinatus, &c. Et licet iura illa loquantur in ſponſalibus de futuro iuratis, idem tamen eſt, etiamſi in promiſsione contrahendi matrimonium iuramentum non interueniat: Nam adhuc cogendi ſunt regulariter promittentes ad matrimonium contrahendum, vt probat text. *in c. de illis, in primo verſi. mulierem, de deſponſat. impub.* niſi ambo diſſoluant promiſſionem ſuam, etiam iuratam, *vt in d. c. 2. de ſponſalib.* & *ibi* Dd. quam etiam ampliationem tenet alios Dd. referens Couarruu. *vbi ſuprà dict. capitul. 4. in principio numer. 2.* Et eſt pro hac opinione expreſſa *l. 7. titul. 1. partit. 4.* vbi probatur, quòd huiuſmodi promittentes poſſunt cogi adimplere contractum matrimonij promiſſum, ſententia ſanctæ matris Eccleſiæ, niſi excuſatio legitima opponatur: & plures excuſationes, quæ impediunt implementum huius contractus matrimonij ponuntur, vt actum eſt, *in l. 8. ſtatim ſequenti.* & *ibi* Gregor. Lopez. Eandem etiam opinionem tenet Caietanus *in ſua ſumma verb. matrimonium in 1. in verſicul. ſecundum vero caput*, in quo peccatur in contrahendo matrimonio, *pagin. mihi* 483. vbi inquit, quod ſponſalia de futuro impediunt aliud matrimonium contrahendum, & qui iam promiſit alteri, non debet violare fidem ſuam, ſed eam debet ſeruare homini. Idem tenet Syluest. *in ſumma, verbo ſponſalia, num. 4.* vbi refert etiam ſupradict. intellectum comm. Quamuis ſequutus D. Thom. poſtea teneat, eum qui promiſit cum iuramento contrahere matrimonium cum certa quadam perſona, non eſſe cogendum ex *d. c. requiſiuit*, & reſpondeat ad *d. c. ex literis & ſecundo*, vt procedat, niſi rationabilis cauſſa obſtiterit, quæ

iudicis

iudicis arbitrio committitur, vt æſtimetur diffi-cilis exitus, vt vxoricidium & huiuſmodi: hic tamen intellectus non eſt verus; quia ſemper hæc cauſſa obſiſtit, *vt in d. c. requiſiuit*, & tamē poſt monitionem eſt compellendus, *vt in d. c. ex literis*, & ideo communem intellectū, tenet etiam Abb. & Præpoſ. *in d. c. requiſiuit, nu. 2.* vbi concludunt quod Eccleſia magis vrgebit ad ſponſalia iurata purificanda quam non iurata: tenet etiam cum S.
4 Tho. Victoria *in ſua ſumma de bigamia, q. 267.* vbi limitat in caſu inæqualitatis: tenet etiam Nauar. *in man. c. 16. nu. 18.* vbi hoc ampliat præcipue in-teruenienti iuramento, & limitat ratione magnæ inæqualitatis vel magni ſcandali vel ordinis ſacri recepti. Et ita eſt tenendum, quamuis Domin. à Soto *in 4. ſentent. diſt. 27. q. 2. art. 3. in fine art. 1. in fin.* aliud exiſtimet, nempe, quod in foro exteriori non compellantur ſponſi contra ſuam volunta-tem contrahere, propter damna quę afferre ſolent ſponſalia coacta, *per tex. in cap. præterea, de ſponſal.* repetit idem *eadem q. 2. art. 3. in verſic. quod ſi ro-ges*, addens certum eſſe, multo maiorem vim in conſcientia obligandi habere ſponſalia iurata quam ſimplicia. Nam, vt *ſuprà* probatum iure ca-nonico exſiſtit, id quod etiam Doct. præfati te-nent, promittens alteram in vxorem accipere vel aliquem in virum, etiam abſque iuramento, tene-tur hanc promiſſionem adimplere, ad idque cen-ſura ſanctæ matris Eccleſiæ compelli poteſt, vt d. l. Regia decidit, conſonans iuri ipſi canonico. Nec obſtat d. c. *præterea, de ſponſal.* quo nititur Domini-cus à Soto *vbi ſuprà*, quoniam vt ex eius ſerie conſtat & omnes fatentur, loquitur quando am-bo, ſcilicet, ſponſus & ſponſa de futuro ſibi inui-cem fidem datam remittunt, quod facere poſſunt, etiam iuratam, *modo dicebamus*, tunc enim, quam-uis ſint mouendi & inducendi vt fidem adim-pleant, nihilominus ad id non ſunt compellendi, *vt in dict. capit. præterea*, quo ſenſu poſſunt etiam accipi atque ſaluari verba præfata Dominici à So-to *vbi ſuprà*, iuxta tex. quem allegat, ne ſit contra-rius concluſioni ſupradict. veræ & tenendæ: ſed audiēdus idem auctor minime eſt in eo, quod vbi ſupradicto art. 3. vult, nempe induci correctio-nem text. *in d. capit. ex literis Syluani*, per text. *in d. capit. requiſiuit*; ſubdens viſum eſſe emendatius loqui Lucium III. d. decretalis *requiſiuit*, aucto-rem, qui potius ideo auſcultandum eſt, quam Alexand. III. decretalis ex literis Siluani, auctori, niſi eos concilies, *vt ibi per eum*: cuius concordia videtur coincidere cum communi, quam ſupra *hoc num. 4.* paullo poſt princip. retulimus, quam ex-plicite neminem referens ſequitur Palacius *in 4. dict. diſt. 27. pagin. 610.* vbi nonnullas rationa-biles cauſſas refert, ob quas ſponſi non ſunt co-gendi.
5 Et ſupradict. adeo procedunt, † vt ſponſus, qui non vult coniugalem conſenſum præſtare, mor-taliter peccet, vt cum Sancto Thom. Florent. Syl-ueſt. & Felin. tradit Couarr. *dict. numer. 2.*
6 Vbi † *nu. 3.* plures allegans amplius dicit, ſcili-cet, quod ſupradicta procedunt etiamſi ſecunda ſponſalia cum iuramento contraxerint. Nam ad-huc prima ſine iuramento contracta ſunt adim-plenda, quia iuramento non efficiuntur ſponſalia de futuro matrimonium, quod etiam expreſſe probat *d. l. 8. ver. Mas ſi alguno ſe deſpoſaſſe.* Quo fit, vt hoc ius canonicum præcipiens promittentes contractum matrimonij celebrare in futurum, cogendos & compellendos eſſe ad contrahendum & celebrandum prædict. matrimonium, hodie quoque locum habeat & procedat attento dict. decreto ſacri Concilij Tridentini, quia illud tan-tum loquitur de matrimonio de præſenti, illud-que prohibet aliter quam forma *ibi* contenta ce-lebrari, vt ſupra probauimus, non vero loquitur de ſponſalib. de futuro, nec de is vlla mentio fit in prædict. decreto.

Secundo & principaliter pro hac eadem opi-nione facit inconuincibilis ratio, quia præter-quam quod verba ipſius decreti hoc aperte de-clarant, eius mens id ſatis ſignificat. Nam ratio, quare ſacroſanctum Concilium prohibuit matri-monia clandeſtina, ipſaque annullauit, ea eſt, quæ 8
ex ipſo colligitur, *ibi: Verum cum ſancta Synodus animaduertat, prohibitiones illas propter hominum inobedientiam iam non prodeſſe, & grauia peccata perpendat, quæ ex eiſdem clandeſtinis coniugiis ortum habent, præſertim vero eorum, qui in ſtatu damnatio-nis permanent, dum priore vxore, cum qua clam con-traxerant relicta, cum alia palam contrahunt & cum ea in perpetuo adulterio viuunt: Cui malo cum ab Ec-cleſia, quæ de occultis non iudicat, ſuccurri non poſſit, niſi efficacius aliquod remedium adhibeatur, idcirco ſacri Lateranenſis Concilij ſub Innocentio III. veſtigiis inhærendo præcipimus, vt in poſterum antequam ma-trimonium contrahatur, ter à proprio contrahentium parocho, &c.* Quæ quidem omnes rationes mili-tant tantum in matrimonio clandeſtino de præ-ſenti, non vero in ſpōſalibus de futuro, imo in eis ceſſant, quia contractis ſponſalib. de futuro clan-deſtine, non ſequuntur illa peccata & incōueni-entia, quæ ex matrimonio de præſenti clandeſti-ne contracto ſequuntur, ſi valeret prædictum ma-trimonium. Quod patet, quia ſponſalia de futuro non ſunt matrimonium, & eis contractis debet ſequi poſtea contractus & celebratio ipſius ma-trimonij, in cuius celebratione & ſic in imple-mento promiſſionis ſponſaliorum debet ſeruari forma tradita per dictum ſacroſanctum Conci-lium Tridentinum, & ea ſeruata in matrimonio ipſo ceſſant inconuenientia ſupradicta, & adim-pletur quod præcipitur in ipſo decreto Concilij, & ceſſante ratione legis, debet ceſſare & ipſius diſpoſitio, *l. quod dictum, cum ſimilib. ff. de pact.*

Tertio, † pro hac eadem opinione allego gloſſ. 7
iunctam ſuo text. *in Clement. 1. in verbo, contra-here, in verſicul. non puto, de conſanguinit. & affinit.* quæ text. illum inferentem pœnam excommu-nicationis contrahentibus matrimonium, dato canonico impedimento, limitat in contrahente ſponſalia tantum, quia cum conſtitutio ſit pœna-lis, & verba hoc non importent, non eſt amplian-da ad contrahentem ſponſalia de futuro. Ergo ita in propoſito dicendum eſt, quod cum conſtitutio illa decreti ſacri Concilij Tridentini annullet matrimonium aliter contractum, quam forma *ibi* contenta, & ſic conſtituat Canonicum impedi-mentum, ad ſic contrahendum eos omnino inha-biles reddens, & præterea grauiter arbitrio ordi-narij puniri præcipiat parochum vel alium ſacer-dotem, qui cum minori teſtium numero & teſtes, qui ſine parocho vel ſacerdote huiuſmodi cōtra-ctui interfuerint, nec non ipſoſmet contrahen-tes: non intelliguntur in contrahentibus ſpon-ſalia de futuro tantum, cum etiam verba hoc non importent, ſed tantum loquatur decretum illud in matrimonio de præſenti, & in eo tantum eius verba & mens locum habeant. Certe optima eſt gloſſ. illa in propoſitum, & fauorem huius opi-

nionis quam gloſſ.ſequuntur plures, quos refert Imol. *ibi*, & eſt communiter approbata, ſecundum Franciſcum de Ripa *in tractatu de peſte, in rubrica de remedio ad conſeruand. vbertat. num.* 65. & ſecundum Nauar. *in man. confeſſ. capitu. vigeſimo ſecundo, numer. quadrageſimo tertio*, & ſequuntur alij relati per Couarruu. *vbi ſuprà in* 4.2. *part. capit. prim. in princip. nu.* 3. vltra quos illam gl. ſequuntur etiam Curt. Iun. *num.* 58. Oroſcius 24. *in l.* 2. *ff. de iuriſdict. omn. iudic.* Idem Iaſon. *in l. cum quidam, num.* 3. *ff. de liber. & poſthum.* vbi Dd. plura inferunt ex illa gl. quæ etiam in fauorem huius noſtræ opin. faciunt.

8 Quarto † pro hac eadem parte facit, quia per hunc intellectum reducimur ad ius commune canonicum ſupradictum, quod præcipit, vt promittens contrahere matrimonium cum aliqua, ad id implendum cogatur iudicio Eccleſiæ.

Sed quando per aliquem intellectum reducimur ad ius commune antiquum, materia eſt fauorabilis & fit extenſio, quia de facili res reuertitur ad ſuam naturam, vt tenet gloſſ. melior iuris *in capit. ſtatutum, verb. numerandum, de prabend. in* 6. quam ſequuntur & valde commendant plures Doctor. in diuerſis locis, ex quibus tantum referam Couarruu. plures allegantem *l.* 3. *variar. cap.* 6. *num.* 4. & Antonium Gomez. dicentem gloſſam illam meliorem iuris & communem 1. *tom. cap.* 5. *num.* 11. *columu.* 2. *illius num. ad finem*, vt alios plures omittam. Ergo à fortiori fiet reſtrictio nouæ diſpoſitionis, quando per reſtitutionem reducimur ad ius commune antiquum, & verba non repugnant. Er ita his fundamentis & aliis quæ conſiderari poſſunt, hanc opinion. exiſtimo veriſſimam, quod ſacrum Concilium Tridentinum in ſupradict. capite tantum loquatur in matrimonio de præſenti contrahendo, non vero nec locum habeat in ſponſalibus de futuro: & ita quod ſtante hodie dicto decreto promittentes contrahere matrimonium, poſſunt & debeant compelli per Eccleſiam, vt contrahant matrimonium & illud celebrent de præſenti, niſi promittentes inuicem diſſoluant ſponſalia, *vt in dict. capit.* 2. *de ſponſal.* vel ſit aliud Canonicum impedimentum vel excuſatio. Et in hac opinione reſideo, ſubmittens me in omnibus cenſuræ & correctioni Catholicæ ſanctæ matris Eccleſiæ Romanæ. Et hanc opinion. audio pluries practicatam fuiſſe, tam hic Placentiæ quam in aliis tribunalibus, poſtquam ſacrum Concilium publicatum fuit, & ſcio eam tenere grauiſſimos Iuriſperitos, tam practicos, quam theóricos, & vſque adhuc nullum contradicentem vidi, & iam ipſe hoc petij in iudicio tanquam aduocatus cuiuſdam puellæ in alio Epiſcopatu, ſcilicet, Caurienſi & obtinui, vt mihi pats ipſa dixit, à qua ſententia fuit appellatum ad Metropolitanum Salmantinum, vbi prima ſententia confirmata fuit, & data exſecutoria. Item etiam & nunc habeo in practica eundem caſum ex parte actoris idem petentis in huius ciuitatis audientia Eccleſiaſtica & exiſtimo volente Deo, meam partem reportaturam victoriam, ſi probatio ſponſaliorum non deeſt. Et poſtquam hæc ſcripſeram, inueni nouiſſime hanc opinionem in terminis decreti ſacri Concilij tenentem & fundantem aliis fundamentis Nauarr. *in man. Latin. c.* 25. *num.* 44. & fratrem Alfonſ. à Veracruz. *in ſua appendice ad ſpeculum coniug. quaſt.* 9. *per totam pagin.* 40. *& ſequentibus, & iterum pag.* 113. *& ſeq. præcipue* 117. *in princ.* & nouiſſime frat. Anton. de Cordoua *in ſuo tractatu De caſos conciencia, quaſt.* 52. vbi dicit, quod ita communiter practicatur. Et D. Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 1. *gloſſ.* 1. *lib.* 5. *ordin. pag.* 39. vbi dicit pluries vidiſſe ita per iudices ordinarios iudicatum, & ita communiter dicitur ſecundum Nauar. *conſ.* 3. *n.* 5. *&* 7. *de conſang. & affinit.*

Adeſt tamen † contra hanc opin. text. quidam, 9 cui eſt neceſſarium reſpondere, ne obſit ſupradict. veriſſimæ opinioni, ſcilicet, *in l. oratio, ff. de ſponſalib.* vbi probatur, quod oratio Imperatorum Antonini & Commodi, quæ quaſdam nuptias in perſona Senatorum inhibuit, licet de ſponſalibus nihil loquuta eſt, recte tamen dicitur etiam ſponſalia comprehendere, vt ſint nullius momenti ipſo iure, vt ſuppleatur quod orationi deeſt. Ad idem etiam allego text. *in leg. ſi quis tutor, verſicul. quamuis, ff. de ritu nupt.* vbi inquit text. ille, *Quamuis verbis orationis cautum eſt, ne vxorem tutor pupillam ſuam ducat, tamen intelligendum eſt, ne deſpondere quidem poſſe.* Ex quibus iuribus communiter notatur regula hæc, quod cum quid prohibetur, omne illud cenſetur prohibitum, per quod peruenitur ad illud, quia prohibito matrimonio, cenſentur etiam ſponſalia prohibita, quia per ea peruenitur ad matrimonium: Ergo eodem modo videbatur dicendum in noſtro caſu, quod prohibito matrimonio clandeſtino, cenſeantur etiam ſponſalia prohibita.

Sed his legibus reſpondeo, quod in propoſito noſtro eſt differens ratio prohibitionis in matrimonio de præſenti, & in ſponſalibus de futuro. Nam rationes prohibitionis & peccata, quæ alias oriebantur ex eo quod matrimonium clandeſtinum valeret, ob quæ ſacrum Concilium irritauit matrimonia clandeſtina, militant tantum in matrimonio de præſenti, non vero in ſponſalibus, in quibus ceſſant *ſuprà* dictæ rationes, etiamſi clandeſtine contrahantur: cum ex ſponſalibus de futuro contractis non remaneat celebratum matrimonium, ſed tantum promiſſio de eo contrahendo vel celebrando, & cum ipſum matrimonium celebrabitur, tunc ſeruanda ſit forma tradita in hoc à ſacro Concilio, qua ſeruata, ceſſant omnia inconuenientia, vt *ſuprà* dictum eſt. At vero in caſu dict. *leg. ſi quis tutor, verſic. quamuis, diuerſum eſt*, quia ratio prohibitionis contrahendi nuptias Senatores cum quibuſdam perſonis vel tutorem cum pupilla, perpetua eſt, ita vt nullo modo poſſint ſupradictæ perſonæ contrahere cum perſonis prohibitis. Itaque impedimentum inter eos eſt perpetuum, & ideo merito quod prohibitis nuptiis, ſponſalia quoque prohibita cenſeantur. Sed in noſtro caſu prohibitio contrahendi matrimonium non eſt omnimoda, hoc eſt, in totum, ſed contrahendi tantum clandeſtine, & aſſignatur noua forma, qua ab hinc contrahi debet, quæ tantum ponitur in matrimonio contrahendo, non vero in ſponſalibus. Vnde cum contractis ſponſalibus de futuro etiam clandeſtine, non perueniatur ad prohibitum, ſcilicet, ad contrahendum matrimonium ipſum clandeſtine, ſed imo debet contrahi matrimonium publicè in facie Eccleſiæ, & forma tradita à ſacro Concilio ſeruata, conſequens eſt, quod non cenſeatur prohibitum contrahi ſponſalia de futuro: & hæc (ni fallor) eſt vera ratio differentiæ inter hos duos caſus.

10 Quæ præterea † iure probatur *in l. ſi quis officium,ff.de ritu nupt.* vbi probatur,quod licet adminiſtrans certum officium in prouinca, non poſſit vxorem ducere inde oriundam,vel *ibi* domicilium habentem, deſponſare tamen eam non prohibetur: quia cum illius prohibitionis ratio ſit temporalis & reſtricta, militetque tantum in matrimonio, conſequens eſt, vt non extendatur ad ſponſalia.

11 Per quem † text.limitatur *dict.l.oratio, cum ſimilibus*,vt non procedat, quando eſt diuerſa ratio prohibitionis in matrimonio, quam in ſponſalibus,vt in terminis dicunt Bald. Salycet.& cęteri, *in l.1.C.ſi rect.pouin.*& Oroſc.*in dict.l.2.num.24.ff. de iuriſdict.omnium iudic.* & *ibi* Curt. Iun. *num.58.* teſtatur hunc intellectum & limitationem eſſe communem. Remanet igitur ex iis,iudicio meo, ſatisfactum difficultati *ſupra* dictorum iurium & redditur verior noſtra opinio.

12 Ex quibus † omnibus infertur ad deciſionem alterius optimæ quæſtionis, quæ frequenter accidit, *an hodie attento dicto decreto ſacri Concilij Tridentini, ſponſalia de futuro tranſeant in matrimonium de præſenti per carnis copulam ſubſequutam?* Quod de iure communi erat deciſum, vt tranſirent, vt *in capitu. is qui fidem, de ſponſal.* & *ibi* communiter Doctor. *& in verſic. La ſeptena.* vbi ampliatur, etiamſi alia ſponſalia de futuro præceſſerint,*& in leg.9.titul.1.part.4.* Et ſponſalia etiam contracta ſub conditione honeſta per carnis copulam ſubſequutam efficiuntur pura & perfecta, quia per copulam videtur receſſum à conditione,*vt in capi.per tuas,de cond. appoſit & in l.3. titu.4. partit.4.* Sed hodie ſupradicta iure non procedunt,imo videtur tenendum, quod attento ſacroſancto Concilio Tridentin.ſponſalia de futuro,vel contracta ſub conditione, non efficiātur de præſenti & pura per carnis copulā ſubſequutam, quia Concilium prohibet contrahi matrimonia de præſenti clandeſtina, & introduxit formam quā in poſterum matrimonia contraherentur, vt ceſſent peccata,& inconuenientia,quæ alias ſolebant oriri ex clandeſtinis coniugiis. Ergo nullo modo poſſunt ſponſalia de futuro vel conditionalia effici de præſenti per carnis copulam ſubſequutam nec valebit matrimonium, niſi expreſſe ante ſeruetur forma tradita à ſancto Concilio ad matrimonia de præſenti contrahenda, *in verſicul.qui aliter quam præſente parocho, &c.*

Secundo, pro hac eadem opinione facit inconuincibilis ratio, quia ſi aliud diceremus, adhuc orirentur,aut ſaltem daretur occaſio oriendi eadem peccata, quæ ſacrum Concilium perpendit ex clandeſtinis coniugiis ortum habere, imo daretur via defraudandi omnino diſpoſita in hoc per ſacrum Concilium, quia qui vellent clandeſtine contrahere & peccata ſupradicta committere,ſcientes ſe id directo facere non poſſe, hoc eſt,contrahendo de præſenti matrimonium clandeſtinum, contraherent ſcienter ſponſalia de futuro vel conditionalia,& poſtea cognoſcerent ſe carnaliter, ad hoc vt prædicta ſponſalia tranſirent in matrimonium de præſenti, ſicque non fierent denuntiationes, nec cætera, quæ ſacrum Concilium requirit, nec interueniret parochus nec alius ſacerdos de ipſius parochi vel ordinarij licentia ad matrimonium contrahendum, ac per conſequens illuderetur forma tradita per ſacroſanctum Concilium in matrimoniis contrahendis, & multa peccata orirentur: quod nequaquam eſt dicendum nec permittendum.

Tertio, † hæc eadem opinio probatur, quia cum ſacrum Concilium prohibeat expreſſe matrimonia de præſenti aliter contrahi ſiue celebrari, quam forma in eo contenta, à fortiori idem voluiſſe credendum eſt in matrimoniis de præſenti, non quidem expreſſis, ſed tacitis, & à iure inductis & præſumptis per carnis copulam ſubſequutam: cum eo caſu iura præſumant contrahentes videri receſſiſſe à futuro vel conditione appoſita, & velle celebrare de præſenti,& pure,vt in dictis iuribus probatur & notatur. 13

Vnde eſt,† quod ſi poſt contracta ſponſalia de futuro copula interueniat affectu fornicario,non fit matrimonium in foro conſcientiæ, etiam attento iure communi ante Concilium,quia defuit voluntas contrahendi illud,licet in foro exteriori iudicandum eſſet pro matrimonio, non admiſſa probatione in contrarium, vt concludit Abb.*in d.cap. is qui fidem*, & eſt communis opinio Theologorum & Canoniſtarum ſecundum Sylueſt. *in ſua ſumma,verb.matrimonium,el 2.q.15.* Couarruu. *in 4.1.part. cap.4. §.1. n.9.* Ergo cum ipſi contrahentes expreſſe non poſſint clandeſtine contrahere matrimonium, obſtante decreto ſacri Concilij, à fortiori, nec tacite id poterunt, cum taciti & expreſſi idem ſit iudicium, *vt in leg. cum quid, digeſt. ſi cert. petatur, cum ſimilibus*, ne quod vna via prohibetur, alia permittatur,contra mentem ſacri Concilij, cum eadem ratio prohibitionis (imo maior) militet in caſu tacito, quæ in expreſſo, & ſi diſponentes de hoc interrogarentur, idem reſponderent, argument. gloſſ. communiter approbatæ *in l.tale pactum, §. final.ff.de pact.* Imo virtualiter continetur hoc ſub eiuſdem decreti verbis & mente. Et in terminis ita inueni tenere fratrem Alfonſ.à Veracruz. *vbi ſupra in dict.9.quæſtio.colum.final. pagin.45.* vbi inquit, non licere conſulere ſponſis de futuro huiuſmodi,vt occulte commiſceantur. Eandem opinionem principalem,de qua agimus,tenet F.Anton.de Cordoua *vbi ſupr.dict.quæſtio.52.* Et Nauar. *in manu.capitu.25.n.244.& c. ſtatutum, num.75.& 76.quæſt.3.*& nouiſſime poſt me M.Anton.Cucch. *lib.5.Inſtit.maio.tit.11.de Sacr.matr.n.105.* 14

Et tenendo † hanc opinionem non obſtat gl. *in dict.Clem.1.de conſanguin. & affinit. verb. contrahere,* ibi, *Quod verum puto, niſi conſummauerit per copulam carnalem*, vbi extendit conſtitutionem text.illius pœnalem, vt *ſupr.* vidimus, ad ſponſalia de futuro contrahentes ſubſequuta carnali copula, vt tunc etiam pœna excommunicationis ligentur, quaſi tunc contraxiſſe videantur, *per d. cap. is qui fidem*, cum qua gloſſ. eſt communis opinio,ſecundum Nauarr. *in manual. d. c.22.n.43.* vbi eam declarat, & ſecundum Couarruu. *in 4.2. parte,capit.1. num.3.* Et ſic videbatur dicendum in propoſito,quod licet contrahentes hoc modo incidant in pœnam, valeat tamen matrimonium præſumptum. 15

Quia reſpondeo,quod gl. illa licet communis ſit,adhuc videtur dubia eius opinio, quia eadem ratione,qua præſumitur contractum eſſe matrimonium de præſenti per copulam ſubſequutam, præcedentibus ſponſalibus de futuro,ſcilicet, ne præſumatur delictum in ea copula,eodem in caſu dict. gloſſ. non eſſet præſumendus conſenſus ad matrimonium per illam copulam, ne præſumatur maius delictum, ſcilicet, prohibitos contrahere, hoc eſt conſanguineos vel affines; 16

nes, quod maius eſt quam ſimplex fornicatio.

Secundo reſpondeo quod in caſu dict. Clementin. & gl. matrimonium præſumptum, nec expreſſum nullo modo vere conſiſtit, cum inter contrahentes detur impedimentum canonicum, ſcilicet, conſanguinitatis vel affinitatis vel religionis, ſed contrahentes puniuntur ratione conſenſus expreſſi vel præſumpti, eo quod nituntur cõtrahere aduerſus conſtitutiones ſacrorum Canonum, *vt in cap. non debet, cum aliis, de conſanguin. & affinit.* Ergo ita & eodem modo dicendum eſt in propoſito vt attento ſacro Concilio Tridentino prohibente contrahi matrimonia clandeſtina, & præfigente certam formam contrahendi matrimonia, & annullante & irritante matrimonia aliter cõtracta, inhabiles reddendo omnino, qui alio modo contrahere matrimonium attentauerint, mãtrimonia expreſſa ſiue præſumpta ex carnis copula ſubſequuta aliter contracta nullo modo valeant, quamuis ſic contrahentes grauiter puniantur arbitrio ordinarij, vt ſacrum Concilium præcipit.

16 Vltimo non obſtat, ſi dicatur † ideo de iure communi deciſum fuiſſe, vt per carnalem copulam ſubſequutam ſponſalia de futuro iuris præſumptione tranſeant in matrimonium de præſenti, vt euitetur delictum, quod in dubio non eſt præſumendum, *vt in l. merito, ff. pro ſocio, in l. Quintus, ff. de donat. inter vir. & vxor.* ne dicamus copulam illam carnalem eſſe peccatum mortale, quod dubio procul dicendum eſſet, niſi inter ſponſum & ſponſam animorum affectio coniugalis præſenti conſenſu daretur. Et ideo inſtis rationibus Eccleſia mota præſumit, ſponſum carnaliter ad ſponſam accedentem præmiſſam promiſſionem ad effectum deducere potius, quam crimen velle committere, ad eam fornicario affectu accedendo. Quam rationem aſſignat Couar. *vbi ſupra 1. p. c. 4. §. 1. nu. 1.*

17 Et ideo † ſi ſponſus per verba de futuro petat debitum ab ſponſa, ſi illa credit, quod ipſe accedit cum affectu maritali non peccat reddens debitum, ſecundum S. Thom. *in 4. diſtinctio. 28. art. 23.* quem refert & ſequitur frater Franciſc. de Victoria *in ſua ſumma, titul. de matrim. clandeſtin. quæſtio. 269. folio 205.* Et ſic quod tenendo *ſuprà* dictam opinionem, ſcilicet, quod hodie attento ſacro Concilio ſponſalia de futuro vel conditionalia non tranſeant in coniugium de præſenti; carnali copula ſubſequuta, remanet peccatum mortale ex illa copula. Quia ad hoc reſpondeo, verum quidem eſſe, quod ſi non iudicamus per carnalem copulam ſubſequuta ſponſalia tranſire in matrimonium de præſenti, remanebit culpabilis copula illa, & cum peccato. Sed nihilominus maius peccatum euitari poſſe in propoſito dicimus, ex eo quod non inducatur matrimonium per dictam copulam ſubſequutam, ſcilicet, grauia peccata, quæ ex clandeſtinis coniugiis oriri ſolẽt, præſertim eorum, qui in ſtatu dãnationis permanent, dum priore vxorẽ, cum qua clam contraxerant (vel expreſſe, vt inquit dictum ſacrum Concilium vel præſumptiue, quando præcedentibus ſponſalibus, ſubſequitur carnalis copula, cum eadem ratio tunc militet) relicta, cum alia palã contrahunt & cum ea in adulterio perpetuo viuunt, quod eſt grauius delictum & peccatũ quam ſimplex fornicatio. Cui malo cum ab Eccleſia, quæ de occultis nõ iudicat, ſuccurri non poſſit, niſi efficacius aliquod remediũ adhibeatur: & ideo adhibetur remedium per ſacrum Concilium, prohibendo matrimonia clandeſtina contrahi, & certam formam introducendo, qua in poſterum matrimonia contrahantur, conſequens eſt, vt de hoc quoque matrimonio præſumpto clandeſtino tollendo idem dicendum ſit, attento ſacro Concilio, quia ſi aliud diceremus, non videretur iam omnino efficax remedium eſſe, niſi hoc quoque matrimonium præſumptum clandeſtinum comprehenderet. Nec eſt vnquam dicendum, quod ſancta Tridentina Synodus, quæ in Spiritu ſancto legitime fuit congregata, defectuoſa ſit in illo decreto, cum expreſſe prouideat de remedio efficaciori, vt prædicta grauia peccata, quæ ex clandeſtinis coniugiis ortum habebant, ceſſent & tollantur: & Eccleſia tolerat minus malum ad euitandum maius, *vt in c. inter opera charitatis, de ſponſal.* Et ita ſupradictis bene conſideratis videtur opinio hæc veriſſima, vt ſacrum Concilium Tridentinum in ſupradicto decreto hæc matrimonia præſumpta per carnis copulam ſubſequutam, cum ſit clandeſtina, quoque comprehendat ſub ſua prohibitione.

Ex † quo infertur intellectus ad text. *in cap. vnic. §. 1. de deſponſatione impub. l. 6.* ibi, *niſi per carnis copulam ſubſequutam, &c.* vt ille text. minime procedat hodie, attento ſacro Concilio Tridentino, ſi impuberes matrimonium de præſenti clandeſtine contraxerint: ſecus ſi ſeruata forma ſacri Concilij per ſupradicta, ſed in omnibus ſubmitto me correctioni & cenſuræ ſanctæ matris Eccleſiæ Romanæ, eiuſque Rectoris Summi Pontificis noſtri. 18

Adde, quod poſt hæc ſcripta maturius rem conſiderando, videtur verius indiſtincte tenendum, vt ſiue ab initio matrimonium de præſenti fuerit contractum ab impuberibus, ſeruata forma ſacri Concilij Tridentini *ſuprà* dicta, ſiue non, poſtea adueniente pubertate non conualidetur tacite per copulam, mutuam cohabitationem, nec alium quemcunque modum, de quo *in d. §. 1. iuncta ſua gl. verb. modum,* communiter approbatã, niſi expreſſe eadem forma ſacri Concilij Tridentini repetita vel ſeruata matrimonium ratificetur, nempe coram parocho & teſtibus. Quia licet à principio forma *ſupra* dicta Concilij ſeruata fuerit, nihilominus tamen conſenſus tunc præſtitus illegitimus fuit ad matrimonium, ætate prohibente, vt in illo text. ſicque non potuit ab eo actus incipere; ac proinde non poterit ad eum fieri retrotractio, cum extrema ſint inhabilia, iuxta text. cum materia, *in l. ſi is, qui pro empt. ff. de vſucap* Preterea quia actus ab initio nullus, poſtea accedente conſenſu incipit valere prout ex nunc, non prout ex tunc gl. recepta in regula nõ firmatur, *de reg. iur. in 6.* At vero hoc matrimonium non poteſt valere prout ex nunc, deficiẽte forma Concilij, nec valet prout ex tunc propter defectum ætatis, igitur noua forma Concilij repeti debet. Nec obſtat doctrina Caietani & ſequacium, de qua *ſupr. hoc cap. 51. num. 21.* quia non procedit hodie ſtante dicto decreto ſacri Concilij, *vt ibidem tenui, num. 22. in verſic. & tenendo, &c.* Ex quo corroboratur hæc noua ſententia. Et in terminis hanc ſententiam late poſtea fundauimus & probauimus *in noſtro lib. 1. can. quæſt. cap. 18. per tot. precipue nu. 3. cum ſeqq.* vbi citauimus Matien. eam tenentem, & quod tex. *in d. cap. 1. §. 1.* ſit hodie correctus per Concilium Tridentinum tenuit etiam Didac. Perez. *in l. 1. tit. 1. lib. 5. ord. verſ. 6. pag. 41.*

*Suprà*

19 *Suprà* dicta † tamen principalis opinio, quam modo explicauimus, videtur duobus modis poſſe declarari. Primo, quod licet per *ſupra* dictam copulam ſubſequutam ſponſalia non tranſeant in matrimonium de præſenti, ſponſalia tamen ipſa de futuro vel conditionalia ſint valida, & poſſint ſic contrahentes cogi ad ea implenda, per omnia *ſupra* dicta 1. *quæſt. huius cap.* Quia copula illa licet non operetur matrimonium præſumi, non tamen nocebit, nec diſſoluet vim ſponſaliorum de futuro vel conditionalium præcedentium, ne operetur contrarium eius, quod iure communi Canonico operabatur: item quia vtile per inutile non vitiatur iuxta regulam iuris, cum ex promiſſione ſponſaliorum orta fuerit ciuilis & naturalis obligatio & actio ad contrahendum, maxime de iure Canonico, *per cap. 1. de pact.* iuncto eius communi intellectu & etiam iure Regio, & in terminis per ea, quæ *ſupr.* diximus *in d. 1. quæſt.* vbi probauimus de iure Canonico compellendos eſſe iudicio Eccleſiæ, qui ſic de futuro contraxerint, vt de præſenti conſentiant & celebrent ſeruata ſupradicta forma ſacri Concilij.

20 Secundo, † ſupradicta opinio videtur poſſe limitari, quoties contrahentes ſponſalia de futuro vel conditionalia, antequam affectu coniugali ſe cognoſcerent carnaliter, fecerint ter denuntiari à proprio parocho in Eccleſia ſolemniter, in tribus continuis diebus feſtiuis inter Miſſarum ſolemnia, inter quos ſit matrimonium contrahendum. Quibus denuntiationibus factis vel remiſſis arbitrio Epiſcopi, ſi nullum legitimum opponatur impedimentum ad celebrationem matrimonij in facie Eccleſiæ & antequam expreſſe contrahant, ſe carnaliter cognoſcant, videtur quidem, quod hoc caſu adhuc locum habeat *d. cap. is qui fidem*, & matrimonium præſumatur celebratum ex illa copula, ne demus in ea peccatum, cum iam ceſſet ratio prohibitionis ſacri Concilij, cum hoc matrimonium non poſſit dici clandeſtinum, ſed publicum. Pro quo facit etiam, quia ſi aliud diceretur, ſequeretur inde, quod iſti, qui contraxerunt de futuro vel ſub conditione licita & honeſta, & factis prædictis ſolemnibus denuntiationibus, nullo impedimento exſiſtente, cognouerunt ſe carnaliter tanquam coniuges, poſſent poſtea cum aliis contrahere matrimonium vel ſaltem non dirimatur contractum poſtea, licet impediatur contrahendum, quod minime videtur dicendum. Item per hunc intellectum reducimur ad ius commune antiquum, ergo fauorabilis eſſe debet & licita interpretatio, iuxta quartum fundamentum *ſuprà* adductum in prima quæſtione principali.

21 Pro † qua etiam opinione facit, quod tradit Caiet. *in ſua ſum. verb. matrimonium, in 1. pag. mihi* 486. vbi tenet, quod ſi poſt contractum de facto tantum matrimonium in facie Eccleſiæ & conſummatum, alter coniugum ſit conſcius impedimenti ſecreti dirimentis ipſum, obtenta diſpenſatione contrahere iterum velit, tunc abſque teſtimonio ſufficit contrahere ad euitandum ſcandalum: imo debet etiam alteri coniugi occultare & ab illo petere, vt pro ſua conſolatione velit iterum acceptare ſe in coniugem & ſic contrahere: nam ceſſant huiuſmodi caſu omnia inconuenientia. Quam opinionem ſequitur Nauar. *in manu. c. 22. nu. 69.* & D. Pedraza *in ſua ſum. expoſit. 3. præcepti diuini. §. 12. verſ. 12.* & Couar. *in 4. de ſponſal. 2. part. c. 6. in princ. nu.* 8. Idem Nauar. *in manual. Latin. d. c. 22. n. 70. & 86.* loquitur hodie poſt concilium dicens ita declaraſſe Papam Pium V. refert & ſequitur nouiſſime M. Ant. Cucch. *lib. 5. de inſtit. mai. tit. 11. de matrim. nu. 65.*

Sed adhuc ſupradicta ſecunda limitatio vera non videtur hodie, attento decreto ſupradicto ſacri Concilij, quia vltra ſupradictas denunciationes ſacrum Concilium requirit, quod proprius ſacerdos, hoc eſt, parochus vel alius ſacerdos de ipſius vel ordinarij licentia, celebret matrimonium verbis expreſſis inter contrahentes duobus vel tribus teſtibus præſentibus, aliter contrahendi ſublata facultate & inhabiles reddendo ad ſic contrahendum, qui aliter, quam præſente parocho vel alio ſacerdote de ipſius parochi ſeu ordinarij licentia, & duobus teſtibus contrahere attentauerint matrimonium, & huiuſmodi contractus irritos & nullos eſſe decernens, prout eos præfato decreto irritos facit & annullat: parochum inſuper vel alium ſacerdotem, qui cum minore teſtium numero & teſtes, qui ſine parocho vel ſacerdote huiuſmodi contractui interfuerint, nec non ipſos contrahentes grauiter arbitrio ordinarij puniri præcipit.

Quæ † ſane verba hunc ſenſum habere videntur, quia cum clandeſtina matrimonia libero contrahentium conſenſu facta, rata & vera eſſent matrimonia, quamdiu Eccleſia ea irrita non fecit, & proinde iure damnandi ſint illi, vt eos ſancta Synodus anathemate damnat, qui ea vera ac rata eſſe negant, & nihilominus ſancta Dei Eccleſia ex illuſtriſſimis cauſſis illa ſemper deteſtata eſt, atque prohibuit ad annullanda & irritanda nunc omnino prædicta matrimonia clandeſtina, prout ea annullat & irrita facit ſacrum Concilium Tridentin. oportuit, prius aliter contrahentes, quam forma ab ipſo *ibi* tradita, omnino ad ſic contrahendum inhabiles reddere ac poſtea annullare & irritare eorum matrimonium tanquam ab inhabilibus contractum, & non habentibus liberum nec legitimum conſenſum, quo celebrari poſſit prædictum matrimonium clandeſtinum. Sicut alias videmus, quod conſanguinei vel affines intra quartum gradum, mente capti vel furioſi, ſunt inhabiles à iure ad contrahendum matrimonium, ac proinde ſi de facto contrahant, nihil faciunt: & præterea affines & conſanguinei matrimonium contrahentes abſque diſpenſatione excommunicantur, *vt in clemen. 1. de conſanguin. & affin.* Cum ergo ſancta Synodus animaduertiſſet, prohibitiones Eccleſiæ contrahendi matrimonium clandeſtine propter hominum inobedientiam iam non prodeſſe, & grauia peccata perpenderet, quæ ex eiſdem clandeſtinis coniugiis ortum habebant, eo quod licet prohiberentur contrahi, contracta tamen tenebant & valebant, præfigit certam ac præſcriptam formam prædicta matrimonia in poſterum contrahendi, aliter contrahentes omnino inhabiles reddens ad ſic contrahendum, hoc eſt, ad contrahendum clandeſtine, aliter quam in ſacro Concilio cauetur, ad hoc vt ipſorum contractus aliter factus nullus & irritus ſit, tanquam ab inhabilibus celebratus. Et hoc modo intellecto decreto illo, plana ſunt eius verba *in verſ. qui aliter*, ibi, *eos ſancta Synodus ad ſic contrahendum omnino inhabiles reddit, & huiuſmodi contractus irritos & nullos eſſe decernit*, &c. quia alias videbantur ſuperfluere verba illa;

illa; *Eos ad ſic contrahendum omnino inhabiles reddit*,cum poſtea dicat; *Et huiuſmodi contractus irritos & nullos eſſe decernit*, &c. Voluit igitur ſancta Synod.aliter, quã forma *ibi* tradita contrahentes in poſterum matrimonia,prius inhabiles omnino reddere ad ſic contrahendum, quam annullaret eorum contractus, vt homines nullo modo in poſterum dubitarent, quod matrimonia clandeſtine contracta aliter, quam ſacrum Concilium diſpoſuit,ſint nulla,tanquam ab inhabilibus contracta,licet poſſet ea directo irritare, vt dicitur in principio dicti decreti, *ibi Quamdiu Eccleſia ea irrita non fecit*, † Quod de futuris matrimoniis clandeſtinis ſanctum Concilium ſtatuit, non vero de præteritis, quia non decreuit, matrimonia clandeſtina ante ſuam ſanctionem contracta eſſe nulla, imo declarat illa fuiſſe vere matrimonia, quoniam cum dicta matrimonia clandeſtine iure naturali valerent, cum eſſent vere contracta ante prædictum Concilium, Eccleſia non poterat ea diſſoluere nec caſſare; quandoquidem non eſt potens valorem iuris naturalis diluere,ſed tantum id ius declarare, in poſterum annullando futura matrimonia clandeſtina, faciens illegitimas perſonas ad ſic contrahendum, vt in quartum vſque gradum conſanguinitatis & affinitatis interdixit matrimonia, vt prædixi, quæ alioqui iure naturæ non erant interdicta, vt aduertit doctiſſ. Magiſt. Palatio meus Concanonicus in hac alma Eccleſia Ciuitatenſi *in l.4. ſent diſt.28.diſp.3.pag.649.col.2.* Et ita exiſtimo intelligenda eſſe verba dicti decreti, ſalua correctione ſanctæ matris Eccleſiæ Romanæ: cui me & ſupradicta ſubmitto. Ita etiam intelligit & declarat prædicta verba D.Did.Perez.*in l.1.tit.1.l.5. ordin. fol.40.*

Cum igitur hæc omnia ita ſe habeant, pluſquam manifeſtum ſit, nullo modo poſſe procedere ſupradictam ſecundam limitationem, de qua præſens eſt ſermo. Præterea contra eam facit, quia adhuc videtur in ſupradicta limitatione militare ratio prohibitionis ſacri Concilij,cum copula illa ſit ſecreta & ignoretur, an ſit contractum & celebratum matrimonium necne? quia præcedentes denuntiationes publicè & ſolemniter factæ non inducunt, nec efficiunt ipſum matrimonium, ſed indicant faciendum: At quantum hæc differant, manifeſtum eſt.

Et tenendo contra ſupradictam ſecundam limitationem non obſtat opinio Caiet. & ſequaciũ *ſupr.* pro dicta limitatione adducta,quia ipſe, nec Nau. nec Cou.non loquuntur,attento Cõcilio Triden. ſed iure communi, quo erant valida matrimonia clandeſtina, licet ſic contrahentes peccarent mortaliter: Nam attento Concilio, nullo modo poteſt procedere ſupradictorum opinio ex ſupradictis. Et quamuis Pedraca *vbi ſuprà*, videatur loqui, etiam attento Concilio, loquitur tamen ſine fundamento & contra verba mentemque Concilij, & ipſe nihil amplius facit, quam referre & ſequi opinionem Caiet. Epiſcopus tamen hoc caſu bene poſſet remittere denuntiationes; quia eius iudicio & diſcretioni remittitur per ſacrum Concilium remiſſio earum, ſi expediat, quia bene expedit in propoſito id facere ratione ſcandali euitandi, præcipue cum iam præceſſerint,quandoquidem præſupponunt ſupradicti, fuiſſe in facie Eccleſiæ contractum prius matrimonium. Pœnitentiarij tamen frequenter vtuntur dicta declaratione Summi Pontificis,vt referunt Nauar.& Cuch. *vbi ſuprà*, & ipſe teſtor vidiſſe.

Non † tamen poſſet Epiſcopus concedere li- 23
centiam, vt matrimonium hoc caſu fieret ſine parocho & teſtibus, quia eſſet contra diſpoſitum per ſacrum Concilium, in quo non conceditur facultas diſpenſandi ſiue remittendi Epiſcopo.

Et † ideo contra Concilium diſpenſare non 24
poteſt,non data ſibi facultate diſpenſandi, iuxta tradita per Felin. *in c. at ſi clerici, §. de adulteriis n.2.& 5.de iudic.*& Rebuff.*in tract.nominat.5.queſt. num.35. fol.130. ad fin.* & Pet.Duen. *in reg.248.* Loazes in allegat.iuris pro Marc.Velez,*in reſpon. ad 5.& 6.fundam. n.70.* Vnde profecto in caſu Caietani & ſequacium ſupradictum maximum dubium reſtat, attento ſacro Concilio, quod remedium adhiberi debet, vt iterum contrahatur inter hos ſine ſcandalo, præcipue quando alter coniux, qui ignorat impedimentum, ſi id ſciret, nollet iterum contrahere? Nam ſi ambo coniuges iterum velint contrahere, non dubitatur de remedio abſque ſcandalo, quia obtenta diſpenſatione occulti impedimenti & remiſſis denuntiationibus per Epiſcopum, poſſunt ſecreto cum parocho & teſtibus conſanguineis vel amicis contrahere.

Imo † etiamſi non præceſſerint, nec ſint re- 25
miſſæ dictæ denuntiationes, matrimonium contractum coram parocho,& duob.vel trib.teſtibus eſt validum, attento etiam ſacro Concilio Trid. quia hoc ſufficit ad veritatem & validitatem matrimonij,licet omiſſis dictis denuntiationib.contrahentes parochi & teſtes arbitrio ordinarij grauiter puniantur,vt expreſſe conſtat & dicitur *in eodem decreto,in d.verſ.quia aliter*,vbi non ſit mentio denuntiationum. Et ita inuenio, quod hunc teſtatur verum & germanum ſenſum ad dictum Concilium doctiſſimus Ioan. Rojas *in ſua epit. ſucceſſ. cap.2.num.22.ad fin. & 23.& 24. fol.17.*vbi inquit, ita pluries à ſe dum erat iudex Eccleſiaſticus, maxima cum ratione fuiſſe iudicatum. Quia in dicto Concilio Trident. quædam ſolemnitates referuntur quæ ſunt de honeſtate, & quædam de ſubſtantia matrimonij. De honeſtate ſunt publicationes & edicta & banna in Eccleſiis, quibus omiſſis matrimonium non ob id vitiatur: de ſubſtantia vero matrimonij, vt corã parocho & duobus vel tribus teſtibus matrimonium contrahatur. Omiſſa itaque hac ſolemnitate tanquam ſubſtantiali, matrimonium redditur nullum: quæ opinio eſt veriſſima & tenenda. Quam nullo citato probauit nouiſſime Matienco *in rubr.tit.1.lib.5.noua collect.Reg.1.n.34.* & ante ipſum voluit Alfonſ.à Veracruce *in appẽd.ad ſuum ſpec.coniug. dub.1.per tot.& dub.11. ad fi.verſ. ob id ſi proprius, pag.58.* & Naur.*in manual.Latin. cap.22.num.70.& conſil.22.de ſponſal.num.5.& 7.*& Didac.Perez.*in l.1.tit.15.lib.8. ordin.fol.286. col.1.* & M.Anton.Cuch.*lib.5. Inſtit. mai.tit 11. num.86.* aduerſus Menoch.*conſil.69.num.71.*cuius opinionem eo tacito ſequitur nouiſſime Octauian. Cacheran.*conſil.52.per totum, præcipue num.11.12. & 14.cum ſeqq.*atq; Cephal.& cum eo Vincent.Hondded.*conſil.87.num.16.*Sed prior eſt verior, receptior & in praxi obtenta,atque proinde proculdubio tenenda: tametſi idem Menoch. nouiſſime *conſil.46. num.1. volum.5.* tenuerit, non valere matrimonium clandeſtine celebratum, hoc eſt, omiſſis denuntiationibus,etiamſi remiſſæ fuerint ab

ab Epiſcopo ſine cauſſa tamen : ſed quam prædixi eſt tenenda ſententia, quam nouiſſime probat F. Pet. de Ledeſma *in addit. ad 3. part. quæſt. 45. articul. 5. verſiculo eſt tamen dubium, pagina 173. & pagina 175. verſ. 2. concluſio.* vbi quod eſt certiſſimum, & Caualc. *in 1. part. deciſ. 29. num.* 18. vbi quod ita iudicauit, & quod fuit ſua ſententia confirmata, eſſeque valde notandum, quando contraheretur matrimonium coram parocho in facie Eccleſiæ, omiſſis ex cauſſa denuntiationibus per Vicarium & diſputaretur, an poſſit illas remittere, quia his non obſtantibus valeret matrimonium ſecundum ipſum & bene. Illud autem quod prædictum eſt de punitione parochi, contrahentium & teſtium, quando non præceſſerunt nec remiſſæ fuerunt dictæ monitiones, ſed in reliquo eſt ſeruata forma Concilij, poteſt probari per text. *in capite cum inhibitio, in princip. & §. final. iuncta gloſſa* ibi, *verb. pœnitentia, de clandeſtin. deſponſat.* Si autem aliter, quam prædictum Concilium præcipit, matrimonium contrahi attentabitur, tunc iubetur *in dict. Concil.* parochum vel ſacerdotem & teſtes, qui huiuſmodi contractui interfuerint, nec non ipſos contrahentes grauiter arbitrio ordinarij puniri, vt in eodem decreto Concilij cauetur, ibi, *inſuper parochum.*

26 Vltimo † reſtat hoc in capite examinanda quæſtio de iuramento, *vtrum matrimonium clandeſtinum de præſenti iuratum, iam quod non valeat tanquam matrimonium de præſenti, valeat tamen actus ille tanquam ſponſalia de futuro nec ne?* Et quod non valeat tanquam matrimonium de præſenti, etiamſi partes iurauerint ſe illud ſeruaturos & non contrauenturos vllo tempore, primo probatur, quia iuramentum huiuſmodi eſt contra prohibitionem decreti ſacri Concilij Tridentini & ſic temerarie & abſque iure præſtitum, quo caſu iuramentum non ligat nec eſt ſeruandum, *vt 22. quæſtione 4. per totum* præcipue *in cap. in malis promiſſis, & in cap. ſi ad peccatum,* vbi gloſſ. & Abb. *in cap. veniens, de iureiur.* Secundo, quia diſpoſitio ſacri Concilij prohibuit matrimonia clandeſtina, vt tolleret peccata, quæ ex eis ortum habebant: ergo ſi contra fiat etiam cum iuramento, iuramentum erit contra bonos mores ac proinde non ſeruandum nec obligatorium, *vt in c. non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6.* Non obſtat, quod ſupra, *cap.* 34. diximus, ex ſolo iuramento oriri de iure Canonico obligationem & actionem efficacem ad agendum, iuxta magis communem opinionem, quia illud procedit, quando iuramentum eſt licitum, ſed in propoſito eſt illicitum & contra bonos mores. Igitur, &c.

27 Sed † *an huiuſmodi iuramentum, iam quod non confirmet actum in propoſito, vt valeat tanquam matrimonium de præſenti operetur, vt actus valeat meliori modo, quo valere poteſt, & ſic tanquam ſponſalia de futuro, non paruum dubium eſt?* In quo primo videtur dicendum, quod ratione iuramenti valeat contractus ille in vim ſponſaliorum, vt potius actus valeat quam pereat, & quia in ſponſalibus de futuro non loquitur ſacrum Concilium nec in eis militat eius prohibitionis ratio, cum poſtea in celebratione ipſius matrimonij debeat ſeruari forma à ſacro Concilio tradita ad matrimonia contrahenda, ſicut *ſupra* dictum eſt: Secundo, quia iuramento hæc à iure ineſt virtus, vt ſi eo adiecto non poſſit valere actus eo modo, quo geritur, valeat meliori modo, quo poteſt, *vt in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2.* & *ibi* notant Bart. & Dd. & dicetur latius *infra, in 2. part. huius tract. cap. 2.* Operabitur igitur iuramentum in propoſito, quod valeat actus, qui geritur in vim ſponſaliorum de futuro. Tertio, pro hac opinione facit, quia licet in ſtipulationibus pro forma requirantur verba ex vtraque parte, *vt in l. 1. per tot. ff. de verb. oblig.* ſi quis tamen dicat, quod promittit per ſtipulationem cum iuramento, non tamen procedat interrogatio, valet actus meliori modo, quod poteſt, ratione iuramenti, vt *ſupra* dictum eſt *in cap. 34. num. 4.* Quarto pro hac opinione facit, quia licet fideiuſſor non poſſit de iure in plus obligari quam principalis, ſi tamen ſe obliget in plus & iuret obligationem, eſto quod in illo pluri non teneatur tanquam fideiuſſor, nec in ea forma ſuſtinetur actus, quia id eſt impoſſibile in iure, tenebitur tamen ratione iuramenti in illo pluri tanquam principalis, vt *ſupra* eſt dictum *in c. 22.* vbi de hoc late egimus.

28 Quinto, † pro hac opinione facit, quia ſponſalia de præſenti contracta ab impuberibus maioribus ſeptennio, ætate prohibente non tenent vt matrimonium de præſenti, & tamen iuris interpretatione valent, vt ſponſalia de futuro meliori modo, quo poſſunt valere, *vt in capite atteſtationes, & in capite fin. de deſponſat. impuber. & in capite vnic. §. 1. eod. titulo libro 6.* Itaque ſub contractu matrimonij includitur ibi conuentio ſponſaliorum de futuro, quo caſu actus inualidus eo pacto quo fit, valet eo quo fieri poterat, *vt in leg. ſi tam anguſti, digeſt. de ſeruit.* vbi Ang. & Flor. notant. Et eſt communis opinio & intellectus ad dicta iura, ſecundum Couarr. *vbi ſuprà 1. part. c. 3. in prin. n. 3.* Ergo ita & eodem modo dicendum videtur in propoſito, quod licet matrimonium de præſenti clandeſtine contractum etiam iuratum non valeat vt matrimonium, valeat vt ſponſalia de futuro, quomodo valere poterit per ſupradicta. Sed & plura ſimilia adducere poſſem in confirmationem huius opinionis, quæ huc tendunt, vt actus ſuſtineatur meliori modo quo poſſit, ratione iuramenti.

Sed pro contraria parte, imo quod contractus hic matrimonij clandeſtine factus & celebratus, etiamſi ſit iuratus, adeo ſit nullus attento prædicto decreto ſacri Concilij, vt non ſolum non valeat, tanquam de præſenti, ſed neque etiam tanquam ſponſalia de futuro: primo facit, quia cum matrimonium ipſum de præſenti clandeſtine contractum etiam iuratum, ſit nullius momenti, adeo vt ex eo non oriatur ciuilis neque naturalis obligatio, tanquam deficiente forma, vt *ſupra* dictum eſt, & probatur etiam argument. text. *in leg. 1. § ſi quis ita interroget, digeſt. de verb. obligat.* ex actu nullo & reprobato nullus iuris effectus oriri poteſt & pro infecto habetur, quia ex nihilo nihil fit, & non præſtat impedimentum, quod de iure non ſortitur effectum, vt ſunt iura vulgaria: ſecundo, quia hic nullum ſubiectum eſt, nullaque materia ex qua conſtare poſſint ſponſalia de futuro.

29 Cum † requirantur verba promiſſoria in futurum contrahendi, *vt in dict. cap. 2. & in cap. ex literis Syluani, & in cap. ſicut, & in cap. requiſiuit, de ſponſal. & in cap. de illis, in primo verſ. mulierem, de ſponſ. impub.* ſicut in matrimonio requiruntur verba conſenſum de præſenti exprimentia, *vt in c. tua fratern de ſponſal. & in l. 5. tit. 2. part. 4.* Tertio, pro hac opinione facit, quia partes, quæ ſic

contrahunt de præſenti clandeſtine etiam cum iuramento, ſcienter peccant, quia id faciunt contra formam traditam à ſacro Concilio & contra præceptum Superioris, & ita potius videntur actum illuſorium facere, quam aliquo modo conſentiente matrimonio, neque ſponſalibus: quia ſi id vellent, expreſſiſſent. Imo puniendi ſunt, eo quod aliter, quam ſacrum Concilium diffiniuit, contrahere præſumunt, vt in ipſo continetur. Et vnus & idem actus non debet operari liberationem, obligationem & pœnam, provt contingeret in propoſito, ſi ratione iuramenti valeret actus vt ſponſalia de futuro, cum non valeat tanquam matrimonium de præſenti & puniantur ſic contrahentes.

30 Quarto, † pro hac opinione facit, quia in hac materia ſponſaliorum iuramentum non tribuit ſponſalibus plus virium, quam ipſa ſponſalia habent in ſe. Quod patet, quia prima ſponſalia de futuro ſine iuramento, præferuntur ſecundis, etiam iuratis, vt *ſupra* dictum & probatum eſt. Itaque iuramentum in propoſito non confirmat ipſa ſponſalia de futuro, vt faciat ea tranſire in matrimonium de præſenti. Quia ſi tranſirent, præferrentur ſecunda ſponſalia iurata primis ſponſalibus de futuro non iuratis, *argument. cap. ſicut ex literis, de ſponſal. cum ſimil.* & tamen contrarium probatum eſt *ſupra.* Imo ſecunda ſponſalia iurata non valent, ſed prima abſq; iuramento, *vt probat expreſſe l.* 8. *in verſ. mas ſi algunos ſe deſſepoſaſſen*, ibi, *e non el ſegundo, tit.* 1. *part.* 4. Et in terminis, quod ſponſalia de futuro non efficiant matrimonium ex eo, quod poſtmodum iureiurando firmentur, tenet Tiraq. *de vtroque retract. connext. ad fin. titul. num.* 53. *fol.* 340. & plures allegans Couar. *in* 4. 1. *part. cap.* 4. *princ. num.* 3. Ecce igitur quomodo iuramentum in propoſito non firmat ſecunda ſponſalia de futuro, vt valeant tanquam ſponſalia, & præferantur primis ſponſalibus non iuratis: neque etiam facit, vt valeant meliori modo, quo poſſint, ſcilicet tranſeundo in matrimonium de præſenti per iuramentum. Ergo ita eodem modo dicendum videtur, vt matrimonium de præſenti clandeſtine cõtractum, ſicut non firmatur iuramento, ita neque etiam valeat alio meliori modo, quo poſſit, ſcilicet tanquam ſponſalia de futuro. Quinto, pro hac opinione facit, quia iuramentum regulatur ſecundum naturam contractus ſuper quo interponitur & eam ſortitur, *vt in leg. fin. cum materia. Cod. de non num. pecun.* Sed contractus matrimonij de præſenti clandeſtine abſque iuramento celebratus, eſt nullius momenti in ſe & irritus, nihilque operatur nec † valet tanquam ſponſalia de futuro, provt eſt notum, & tenet in terminis Magiſt. Palatio *vbi ſupr. pag.* 651. *colum.* 2. Ergo idem dicendum eſt in iuramento ſuper eo interpoſito.

31 Sexto, † pro hac opinione facit doctrina Bartol. *in leg.* 1. §. *ſi quis ita interroget, digeſt. de verb. oblig. num.* 5. in ſua longa diſtinctione. Ex qua colligitur, quod quando actus non valet vt agitur, & non apparet diſponentem voluiſſe valere & inter id quo agitur, & id quod agi poteſt, eſt differentia in conſtituendi modo, & ſumus in iis, quæ dependent à voluntate duorum, & agitur de obligatione cõtrahenda, tunc non valet etiam vt valere poteſt. Ex qua diſtinctione reſultat reſponſio *ad dict. leg. ſi tam anguſti*, allegatam pro contraria parte, nam eam intelligit Bartol. quando eſt differentia in commodo & non in conſtituendi modo, quam doctrinam Bartol. pluribus iuribus probat & communem dicit Couar. *vbi ſupra, dict. cap.* 3. *in princ. num.* 2. Cum ergo actus hic dependeat à voluntate duorum, & agatur de obligatione contrahenda, neque, vt factus eſt valere poteſt, ſcilicet vt matrimonium nequaquam prodeſſe debeat ad ſponſalia, quæ alias cõtrahi recte poterant. Quid tenendum? Difficilis profecto articulus eſt & dubius, in quo, ſaluo ſemper iudicio Eccleſiæ, mihi verior videtur hæc ſecunda pars, imo quod iuramentum in propoſito non ſolum non confirmet matrimonium clandeſtine contractum, vt valeat tanquam matrimonium de præſenti, ſed neque etiam tanquam ſponſalia, per fundamenta pro hac parte ſupra adducta.

Pro † qua etiam opinione vltra ſupra dicta 32 adduco optimam in propoſito doctrinam fratris Franc. de Vict. *in ſua ſum. titul. de ſponſal. colum.* 2. *fol.* 199. vbi firmiter tenet, quod ſponſalia ſiue matrimonium de præſenti, contracta inter perſonas illegitimas animo contrahendi ſub hac conditione, ſi Papa diſpenſauerit etiam adueniente conditione, & ſequuta poſtea ratificatione, non eſt matrimonium, ſed neque etiam ſponſalia, vllo modo adueniente etiam diſpenſatione: ſed quicquid factum eſt, totum eſt irritum & contractus eſt nullus, *per text. in leg. inter ſtipulantem*, §. *ſacram, digeſt. de verb. obligat.* vbi probatur, quod ſi fiat ſtipulatio de re ſacra, vel de qua non eſt commercium, de qua non poterat fieri ſine conſenſu Principis, ſtipulatio iſta eſt nulla, & non redit obligatio adueniente conſenſu Principis. Et ibi reſpondet iuribus, quæ ſibi in contrarium allegabant in Flandria Iuriſtæ & ampliat, quod prædictus contractus eſt nullus, etiamſi iurarent & peccarent iurando, quia eſt contra bonos mores. Hactenus ille. Ergo ita & eodem modo dicendum eſt in propoſito, cum matrimonium omnino ſit nullum & reprobatum, non ſeruata forma ſacri Concilij, vt ſi fiat illa forma prætermiſſa, etiam cum iuramento non valeat, neque tanquam matrimonium de præſenti, neque tanquam ſponſalia, etiamſi poſtea publicetur, niſi de nouo contrahatur. Profecto doctrina hæc Victoriæ optime facit in propoſito & quaſi expreſſa videtur. Neque oberit, ſi dicatur, quod in terminis quæſtionis Victoriæ, ſcilicet quando contrahitur inter perſonas prohibitas, non poterant contrahi ſponſalia de futuro ſine diſpenſatione Papæ, in noſtro vero caſu ſic abſque forma tradita à ſacro Concilio, vt *ſupra* dictum eſt: quia reſpondeo, quod etiam in caſu Victor. poterant valere ſponſalia conditionalia, ſi Papa diſpenſauerit adueniente diſpenſatione: & nihilominus tenet contrarium Victor. *vbi ſupra*, etiamſi fiat matrimonium de præſenti ſub illa conditione & cum iuramento.

Pro † quo facit communis opinio, quam refert Couarr. *in* 2. *parte, capite* 3. *princip. numero* 7. 33 quæ habet, quod matrimonium de præſenti celebratum inter perſonas prohibitas, ſub conditione ſi Papa diſpenſauerit, etiam adueniente diſpenſatione Papæ, non erit matrimonium abſque nouo conſenſu, neque etiam ſponſalia de futuro, licet Canoniſtæ aliud teneant. Neque etiam obeſt communis opinio Canoniſtarum tenentium, quod matrimonium de præſenti cõtractum ſub alia conditione honeſta inter perſonas legitimas adueniente conditione ſit ſtatim matrimonium

nium

nium abſque nouo conſenſu, neque opinio Theologorum tenentium hoc caſu valere in vim ſponſaliorum de futuro: quia in illo caſu conditio ſuſpendit actum: At in propoſito clandeſtinitas annullat & reprobat in totum, vt *ſuprà* dictum eſt. Item illo caſu conditio ſubſequuta copula tollitur, in noſtro verò vitium clandeſtinitatis non tollitur copula, vt *ſuprà* dictum eſt. Secundo reſpondeo, prædicta ſponſalia non eſſe efficacia, vt tradit Couarr. *vbi ſuprà, numer. 5.* & prædictas opiniones communes inter Canoniſtas & Theologos, tam in conditione ſi Papa diſpenſauerit, quam in alia honeſta inter perſonas legitimas, refert Couarr. *vbi ſuprà, num. 5. & 6.* & Victoria *vbi ſuprà,* & Sot. *in 4. diſtinct. 29. queſt. 4. artic. 1.* & Greg. Lop. *in l. 3. tit. 4. part. 4. in gloſſ. maiuſcula,* & Tell. Fernan. *in l. 22. Tauri, num. 18.* apud quos videbis, quam vnuſquiſque opinionem teneat.

Reſtat nunc ſatisfacere fundamentis contrariæ partis. Non obſtant primum, ſecundum, tertium & quartum fundamenta prioris partis, quia illa procedunt, vbi adeſt præexiſtens materia, ex qua ſuſtineatur actus meliori modo, quo poteſt, ſcilicet quando verba promiſſoria de futuro interueniunt, vt *ſuprà* dictum eſt, prout contingit in teſtamento, quod quidem licet non habeat ſolemnitatem requiſitam à iure, vt valeat tanquam teſtamentum, prout geritur, habet tamen minorem ſolemnitatem, ſufficientem tamen ad codicillos, tunc merito quod habeat hanc virtutem iuramentum, vt faciat huiuſmodi teſtamentum defectum ſolemnitatibus in teſtamentis requiſitis valere in vim codicillorum, quandoquidem adeſt ſubiectum & materia ſufficiens, qua ſuſtineantur codicilli: & ideo iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, vt probatur *in dict. l. cum pater, paragr. filius matrem,* & *ibi* notant gl. Bart. & communiter Dd. Sic etiam contingit in promiſſione facta per ſtipulationem cum iuramento deficiente interrogatione alterius partis & ſic forma ſubſtantiali. Quia licet actus non poſſit valere tanquam ſtipulatio ſolemnis, quia deficit forma, valet tamen meliori modo, quo poteſt, ſcilicet tanquam pactum nudum, quia adeſt promiſſio: & pactum eſt duorum pluriumve in idem placitus & conſenſus, *vt in l. 1. in princ. digeſt. de pact.* Item licet hoc pactum nudum de iure ciuili non produceret actionem efficacem, *vt in l. iuris gentium, paragr. igitur nuda, ff. de pact.* hoc tamen caſu eam producit, quia eſt veſtitum cohærentia iuramenti validi de per ſe, vt late diximus *ſupr. cap. 34.* cum alias videamus, quod pacta nuda multis in iure modis veſtiuntur, vt producant actionem efficacem, *vt in l. petens,* & *ibi* notant gl. & Dd. *C. de pact. & in l. iuris gentium, §. quinimo,* & *ibi* gl. *magiſtra,* & etiam Dd. *ff. eod. tit. de pact.* Idem etiam videmus in fideiuſſore obligare ſe cum iuramento in plus, quam principalis, quia licet non teneatur tanquam fideiuſſor in illo pluri, hoc eſt, in exceſſu, tenetur tamen tanquam principalis ea ratione, qua adfuit obligatio ad vtrumque, in qua ſuſtineatur tota diſpoſitio in concurrenti quantitate tanquam fideiuſſio: in exceſſu verò tanquam principalis obligatio. Itaque tunc non mutatur obligatio, quia ipſa ſemper remanet, ſed qualitas ipſius, quia dum ageretur de fideiuſſoria quoniam non potuit ſuſtineri vt talis, ſuſtinetur vt principalis: & eodem modo poteſt reſponderi ad omnia fundamenta & *ſuper* argumenta ſimilia, præterquam quod in illis caſibus iuramentum apponi non eſt prohibitum, quia non eſt contra bonos mores. Et ideo ex ſolo ipſo iuramento promiſſorio de iure Canonico, ſecundum magis communem opinionem & iure Regio, ſecundum veram opinionem oritur actio efficax ad agendum vt *ſuprà* dictum eſt. At verò in noſtra quæſtione contractus matrimonij de præſenti prohibetur à ſacro Concilio Triden. celebrari clandeſtine, & certa quædam forma traditur, iuxta quam in poſterum ſunt celebranda matrimonia propter grauia peccata vitanda, quæ ex clandeſtinis coniugiis oriebantur. Et qui aliter contrahere attentabunt, quam forma illa ſeruata, inhabiles omnino redduntur à ſacra Synodo ad ſic contrahendum, & contractus irritus & nullus ab ea diſcernitur, & contrahentes, miniſter & teſtes grauiter puniri arbitrio ordinarij iubentur. Itaque clandeſtinus hic actus eſt prohibitus & reprobatus tanquam contra bonos mores & peccata grauia inducens, ideo nullam obligationem inducit, neque in ſe continet, neque habet materiam, in qua ſuſtineantur ſponſalia de futuro iuramento adiecto, & ſic meliori modo, quia hic nullo modo poteſt valere actus in ſe, licet adhibeatur iuramentum: neque etiam ex iuramento promiſſorio actio vlla oriri poteſt, quia eſt nullum hoc caſu & in nihilo obligatorium, *vt in reg. non eſt obligatorium, de reg. iur. in 6. & in l. 28. ad fin. tit. 11. part. 3.*

Vnde † nulla tunc oritur ex eo iuramento 34
actio, vt notat Bart. *in l. ſi quis pro eo, num. 6. digeſt. de fideiuſſor.* quem alij frequentiſſimo ſuffragio ſequuntur, vt inquit Couarruuias *de pact. in 6. in 2. part. initio, num. 3.* vbi *in num. 4.* concludit eſſe communem opinionem *in cap. cum contingat, de iureiuran.* & eam recte probat & defendit, quod ex tali iuramento contra bonos mores non ſit neceſſaria abſolutio à iuramento, & optime intelligit & ſatisfacit textui *in cap. cum quidam, paragr. vlt. de iureiurand.* qui videbatur probare contrarium. Igitur iuramentum appoſitum ſuper contractu matrimonij de præſenti clandeſtine celebrati, cum ſit contra bonos mores, *vt deducitur ex ſacro Concilio Tridentino,* nullam vim habet nec obligationem inducit, adeo vt nec fuerit neceſſaria abſolutio ab eo, quia defecit comes neceſſarius, nempe iuſtitia: quia quodlibet iuramentum ad hoc vt valeat, tres comites habere debet, ſcilicet iudicium ſiue diſcretionem, veritatem & iuſtitiam, *vt in cap. & ſi Chriſtus, cum ſimilibus de iureiurand.* Cum hoc igitur ita ſit, iuramentum hoc, de quo loquimur in propoſito, haberi debet proinde ac ſi adiectum non fuiſſet, vt probauimus, ſed ſi non adiiceretur, quis dubitat, quin ex matrimonio de præſenti clandeſtine contracto hodie, attento ſacro Concilio Tridentino, nullius contrahentium remanet in quicquam obligatus, & ita nulla ſponſalia celebrata remanebunt, quia contrahentes hoc noluerunt, nec intendebant facere, ſed tantum matrimonium de præſenti, idque ſcientes nulliter: ideo puniuntur à ſacro Concilio. Et ex his remanet ſufficienter ſatisfactum, non ſolum quatuor prioribus fundamentis prioris partis, ſed etiam noſtra ſecunda verior pars comprobata & confirmata manet. Et ita eſt tenendum, quamuis Alfonſ. à Veracruce *vbi ſupr. d. q. 9. verſ. ſecunda propoſitio, pag. 42. & ſeqq.* teneat, quod etiam ſtante decreto ſupradicti ſacri

Concilij Trid. qui promiſit alicui clam de præſenti, teneatur adimplere promiſſum publice & coram teſtibus & hoc priuatis quibuſdam, inſufficientibus tamen rationibus præter tex. *in dict. cap. vnic. de deſponſ. impub. lib.6.* quod eſt vrgens fundamentum pro ſua opinione, ſed ei infra ſatisfiet.

35 Supereſt † nunc quintum fundamentum prioris partis, & id quidem difficile, ſcilicet text. *in dict. cap. vnic.* §.1 *.de deſponſ. impub. in 6. cum ſimilib.* vbi matrimonium de præſenti, quod non poteſt valere de præſenti impediente ætate, valet tamen iuris præſumptione, vt ſponſalia de futuro, quia ea in prædicto matrimonio de præſenti continentur. Certe actis eſt hæc difficultas contra noſtram opinionem, quia videbatur eodem modo dicendum eſſe in propoſito, præcipue cum adiiciatur in noſtro caſu iuramentum, ibi vero non. Sed adhuc teneo noſtram opinionem & reſpondeo ſupradictæ difficultati, quod ideo ibi illud, quia inter impuberes, maiores tamen ſeptennio de iure non eſt prohibitum matrimonia contrahi, & ideo poſſunt etiam per verba de præſenti contrahi, ætas tamen, hoc eſt, defectus ætatis impuberis impedit, vt valeat matrimonium tanquam de præſenti, & iuris præſumptione valet tanquam ſponſalia de futuro propter defectum integri intellectus & imbecillitatem, ne facile remaneant decepti impuberes, quibus iura ſuo miniſterio fauere volunt & exſpectari diſponunt eorum pubertatem. Nec eius tantum aduentu matrimonium conualeſcit, niſi per carnis copulam ſubſequutam vel aliquem modum alium cõtrahentes cum eiuſdem perſeuerantia voluntatis ad pubertatis tempora perueniſſe conſtiterit euidenter, *vt in dict. cap. vnic.* §.1. quia tunc iam datur verus & proprius conſenſus ac ſufficiens ad matrimonium de præſenti iure requiſitus ex intentione contrahentium, quia à principio videntur ſponſalia voluiſſe contrahere eo caſu, quo matrimonium inualidum foret, ſecundum Henric. *in cap. à nobis, de deſponſ. impub.* vbi ita intelligit text. *in dict. cap. vnic.* §.1. At vero in propoſito & quæſtione noſtra matrimonium de præſenti clandeſtine omnino contrahi prohibetur, non quidem ratione defectus integri conſenſus, ſicut impuberibus matrimonium de præſenti celebrantibus, ſed ratione clandeſtinitatis propter grauia peccata, quæ ex clandeſtinis coniugiis ortum habere ſacra Synodus perpendit, & tanquam deficiente forma ſubſtantiali ad matrimonia contrahenda requiſita nihil agitur, quandoquidem inhabiles redduntur omnino contrahentes ad ſic contrahendum, imo delictum committitur, & puniuntur clandeſtine contrahentes, vt *ſupra* dictum eſt. Ergo merito quod ex delicto non remaneant celebrata ſponſalia cum ipſa minime expreſſe contraxerint.

Secundo modo poteſt intelligi text. *in d. cap. vnic.* §.1. *cum ſimilibus*, & ei reſponderi, ne obſit noſtræ veriori opinioni, vt eius deciſio locum habeat optimo iure, quia ibi ſponſalia de futuro includuntur ſub matrimonio de præſenti contracto per impuberes, quia præexiſtebat materia valida, qua ſuſtinerentur ſponſalia, hoc eſt clarius dicere, quod ibi modus contrahendi validus eſt & à iure permiſſus: ipſum tamen ius præſumit & interpretatur conſenſum & intentionem contrahentium, vt tantum valeat contractus tanquam ſponſalia de futuro, non vero tanquam matrimonium de præſenti propter defectum integri intellectus & conſenſus. At vero in noſtro caſu omnino nullus & reprobatus eſt modus contrahendi clandeſtine, & ipſemet contractus matrimonij clandeſtinus, ideo nullo modo poteſt ſuſtineri, nec in eo contineri ſponſalia de futuro, ſicut in effectu reſpondi ſupra ad quatuor priora fundamenta contrariæ partis. Et hoc modo videntur intelligere text. *in dict. cap. vnic.* §.1. & ſi non ſatis ſignificent, Ioan. Monach. & Dominic. ibi, & eos alioſque referens Couar. *in* 4. 1. *part. cap.3. in fin.* & ſic remanet quoque ſatisfactum difficultati huic.

Vltimo † ex ſupradictis omnibus eſt decidenda quæſtio illa præſuppoſita, quod ſponſalia de futuro non tranſeunt in matrimonium per nexum copulæ, copula ipſa non ſequuta, per text. *in cap. fin. de ſponſalibus*, quia cum conatus non habuerit effectum, non poteſt ex eo præſumi conſenſus coniugalis, etiamſi ille nexus inter habiles ad matrimonium contigerit. Et hæc eſt communis opinio, vt tradit Couar. *in* 4. *de ſponſal.* 1. *part. cap.*4. §.1. *n.*19. *fol.*11. *col.*4. Nec etiam per traductionem ad domum, ſecundum communem opinionem quam refert idem Couar. *vbi ſupra*, §.2. *num.*1. *fol.*12. nec per amplexus, oſcula, munera, aliave ſigna *in c.*1. *de matrim. contract. contra interd. Eccleſ.* Couar. *dict. fol.*12. *num.*2. 36

An † ſi aliquis iurauerit aliquam ducere in vxorem, ſi poſtea eam traduxit in domum in continenti, videatur eam in vxorem recipere? Nam primo videtur quod ſic virtute iuramenti, quia pro obſeruantia ipſius videtur eam traducere, & ſic eam accipere in vxorem. Et ita tenet Ang. *in authent. quibus mod. natural. efficiantur legitimi*, §. *fin.* per text. *ibi* contrarium tamen cum Aret. *conſil.* 143. *incip. ex facto proponitur*, tenet Marc. Ant. Bauer. *in tractatu de virtutibus, & viribus iurament. numero* 121. *volum.*5. *tract. diuerſ. Dd. fol.*25. Poteſt tamen prima opinio procedere in duobus caſibus poſitis per Couarr. *vbi ſupra dict.* §.2. *numero* 1. qui loquitur, etiamſi in primis ſponſalibus non interuenerit iuramentum, ſed ſimplex tantum promiſſio. Primo, quando eſt dubium graue, an præceſſerint ſponſalia de futuro, an de præſenti: quia in hoc dubio ex traductione ad domum præſumi poteſt, præcedentia ſponſalia fuiſſe de præſenti, & ſic præſtitum fuiſſe ante traductionem conſenſum coniugalem, ex Bald. & Salyc. *in leg. cum te, Codice de donat. ante nupt.* quos *ibi* refert. Secundo caſu poteſt ſaluari opinio prima, quando ſponſa fuit traducta ad ſponſi domum cum illa ſolemnitate, qua duci ſolent vxores ad maritorum domos, *argument. capitis vidua, de regular.* Ita Abb. & Palac. Rubric. quos *ibi* refert. Hæc de iure communi. Hodie tamen ex omnibus ſupradictis hoc capite, attento ſacroſancto Concilio Tridentino, nullo caſu per traductionem ad domum ſponſalia de futuro fient matrimonium de præſenti, niſi ſeruata omnino forma dicti decreti, quæ de matrimoniis clandeſtinis loquitur, quia eo attento, etiam interueniente cum effectu copula carnali, ſponſalia de futuro non tranſeunt in matrimonium de præſenti, quamuis de iure communi tranſirent, vt ſupra concluſum & probatum eſt cum veriori & tenenda opinione. Igitur minus tranſibunt per traductionem ad domum, quacunque ſolemnitate traductio fiat, niſi ſeruetur forma 37

tradita

tradita à ſacro Concilio ad matrimonium contrahenda.

## SVMMARIVM.

1 *Prælatus Eccleſiæ etiam cum iuramento non poteſt alienare quocunque modo bona Eccleſiæ, præterquam in caſibus à iure expreſſis.*

2 *Solemnitas requiſita in alienatione rei Eccleſiaſticæ, an præſumatur ex diuina poſſeſſione, remiſſiue.*

3 *Prælatus qui in ſtallatione ſuæ prælatiæ iurauit non alienare inconſulto Romano Pontifice, an poſſit alienare in caſibus à iure expreſſis & permiſſis?*

4 *Iuramentum de non alienando ſine Papæ licentia, non continet ſolita alienari, nec caſum neceſſitatis, ſi ſuperior adiri non poteſt.*

5 *Iuramentum hoc de non alienando ſimpliciter præſtitum continet tantum bona cathedralis Eccleſiæ.*

6 *Iurans non alienare res Eccleſiæ inconſulto Romano Pontifice, non poterit alienare cum conſenſu Legati etiam de latere, quia appellatione Rom. Pontificis non continetur Legatus de latere, niſi in his, quæ ſpeciali commiſſione Papæ Legatus exercet.*

7 *Rex vel Epiſcopus non poſſunt alienare, etiam cum iuramento in præiudicium dignitatis.*

8 *Prælatus qui iurauit non alienare ſine licentia Papæ vel Metropolitani, an poſſit alienare cum licentia Papæ tacito iuramento?*

9 *Poſſeſſor maioratus qui iurauit non alienare res maioratus, an poſſit alienare cum licentia Regis tacito iuramento?*

## CAPVT LII.

### *De rebus Eccleſiæ non alienandis.*

1 PRÆLATVS † Eccleſiæ non poteſt alienare quocunque modo bona Eccleſiæ, præterquam in caſibus à iure expreſſis: ita probat extrauagans Papæ Pauli Veneti II. incipiens, *Ambitioſæ de rebus Eccleſiæ non alienand. inter extrauagant. commun.* Quod procedit etiamſi contractus ſit iuratus, *vt in capite 2. de rebus Eccleſiaſt. non alien. in 6.* Quam materiam tam in locationibus vltra triennium, quam in alienationibus optime tractant & declarant Rebuff. *in compendio alienat. rer. Eccleſiaſt. per totum*, vbi legit text. *in cap. ſine exceptione, 12. quæſt. 2.* de hoc ipſo agentem, & Roder. Suar. *alleg.* 21. & Rol. à Valle *conſilio* 15. *lib.* 1. *per tot.* vbi loquitur in tranſactione, & latiſſime Couar. *lib.* 2. *variar. reſol. cap.* 16. *n.* 4. *& ſeq. & c.* 17. & Auend. *c.* 4. *prætor, num.* 34. *& plurib. ſeqq. fol.* 53. *& ſeq.*

2 Et † an ſolemnitas requiſita in alienatione rei Eccleſiaſticæ præſumatur ex diutina poſſeſſione, licet de ſolemnitate non conſtet in ſcriptura, videndus eſt Matth. de Afflict. *deciſio. Neapolitan.* 368. *numero* 7. & Auendan. *vbi ſupra*, qui refert Capicul. *deciſion.* 16. late probantem, & Rebuff. *vbi ſupra, num.* 38. & latius Felin. *in cap. ſicut, de re iudic. num.* 26. *& ſeq.* & inſtrumentum alienationis rei Eccleſiaſticæ vide per Rebuff. *vbi ſupra, n.* 13. *&* 14.

Si † tamen Prælatus in ſtallatione ſuæ prælatiæ iurauit non alienare inconſulto Romano Pontifice, eſt dubium, an tunc poſſit alienare in caſibus à iure permiſſis & expreſſis? In quo videndus eſt Abb. *in capite vt ſuper, de rebus Eccleſiaſt. non alienand. & in cap. fin. eodem titul.* Ex quo colligitur breuis reſolutio, quod Prælatus, qui hoc modo iurauit, non poterit vllo modo alienare inconſulto Romano Pontifice ratione iuramenti, præterquam in caſu neceſſitatis, vel euidentis vtilitatis, vel ſi res alienanda ſit modica, quia iſta omnia de prædicto iuramento videntur excepta. Quam reſolutionem & diſtinctionem ipſe Abb. bene probat, & ad literam eam tranſcripſit Syluest. *in ſua ſumma, in verb. alienatio, numero* 16. quem & alios referens ſequitur hanc reſolutionem Auendan. *vbi ſuprà, n.* 41. *verſic. eſt notandum*, & ita mihi videtur tenendum. Et quod iuramentum hoc caſu non intelligatur de modica re, tenet idem Abb. *in cap. intellecto, num.* 7. *de iureiur. per cap. terrulas,* 12. *quæſt.* 2. & ibi additio Abbatis optime hoc probat & confirmat. Sed quomodo text. ille debeat intelligi, videndus eſt omnino Rebuff. *in compendio alien. rer. eccl. n.* 58. *&* 124. *&* 125. 3

Pro † qua reſolutione facit text. cum gloſſ. *in capit.* 2. *de feud.* vbi etiam Abb. poſt alios, vt refert Caſſiadorus, *deciſio.* 1. *de acquirendo rerum domin. numero* 12. *folio* 103. vbi probatur, quod iuramentum de non alienando ſine Papæ licentia non continet ſolita alienari, quæ inconſulto etiam Papa alienantur, nec impoſsibilia quoquo modo reputantur. Et in caſu neceſsitatis, ſi ſuperior adiri non poteſt, idem tenet Syluest. *verb. iuramentum,* 3. *numero* 4. Et quia hæc reſolutio bene probatur per Abb. *vbi ſupra,* & materia dictorum iurium eſt bene declarata & latiſſime per ſupradictos & alios, ideo amplius hic non dicere decreui, contentus relatione noſtræ præcipuæ quæſtionis de iuramenti virtute & robore: quamuis ex ſupradictis reſultare videatur, parum aut nihil iuramentum in propoſito operari, imo intelligi ſecundum ius commune, iuxta tamen diſtinctionem Abbatis. 4

Addo † quod iuramentum hoc de non alienando ſimpliciter præſtitum concernit bona cathedralis Eccleſiæ tantum, vt cum Cardin. tradit Io. Baptiſt. de Caccialup. *in tract. de vnionib. art.* 4. *n.* 7. *vol.* 15. *tract. diuerſ. doct. fol.* 150. 5

Imo hoc caſu, quando Epiſcopus iurauit non alienare bona Eccleſiæ Papa inconſulto, intelligitur de bonis menſalibus tantum, non de illis, quæ deſierunt eſſe de menſa, *vt in capit. final. de feud.* & cum Paul. de Caſtrenſ. tenet Bertach. *in tract. de Epiſcopis,* 4. *par.* 4. *lib. num.* 211. *vol.* 2. *diuerſ. doct. fol.* 182.

Item † adde, quod iurans non alienare res Eccleſiæ inconſulto Romano Pontifice, non poterit alienare cum conſenſu legati, quia appellatione Romani Pontificis, non continetur legatus, etiam de latere, niſi in his, quæ ſpeciali commiſſione Papæ legatus exercet, vt cum aliis tradit D. Gondiſ. Villadieg. *in tractatu de legat. quæſtion.* 9. *numero* 9. *volum.* 14. *doctorum, folio* 154. Addit tamen Loazes *in allegat.* iuris pro Marchion. Velez. *in reſponſ. ad* 5. *&* 6. *fundamentum, num.* 146. cum Calder. & aliis, quod alienatio per Prælatum contra iuramentum ſupradictum facta, ratione ſolius iuramenti non poteſt reuocari, licet remaneat periurus. 6

T 3 Item

7 Item † Adde, quod poſitus in dignitate prout eſt Rex, non poteſt alienare in præiudicium dignitatis, ſcilicet, regni, & ſi alienet, reuocatur alienatio, etiam cum iuramento de non reuocando facta, quia tenetur, & in ſua coronatione iurauit, iura regni ſui & honorem coronæ illibata ſeruare, & ideo illicitum eſt ſecundum iuramentum & non ſeruandum, *vt in cap. intellecto, de iureiurand.* & *ibi* Doct. Idem in Epiſcopo probat text. *in cap. ſicut noſtris, de iureiurand. & in vtroque l. 28. tit. 11. partit. 3.* Sed quia contrarium videtur probare *l. 8. tit. 1. partit. 2. & l. 2. titul. 9. lib. 5. ordinam.* in hac materia videndi ſunt Gregor. Lopez vtrobique, Alciat. *in cap. cum contingat, num. 43. de iureiuran.* & optime Couarr. *de pact. in 6. 2. par. §. 2. n. 4.* & Auend. *1. part. c. 1. num. 22. in fin. & num. 23.* Roland. *conſil. 2. num. 95. & ſeq. lib. 1.* & Loazes *per totam illam iuris allegationem.*

8 Item † adde, quod ſi Prælatus iurauit non alienare ſine licentia Papæ, ſi impetrat licentiam à Papa, tacito iuramento poteſt alienare, nec fit tranſgreſſio iuramenti, quod ſi iuraſſet non alienare ſine licentia Metropolitani, ſi impetraret à Papa talem licentiam tacito iuramento, non teneret licentia, neque poſſet fieri alienatio, Ita tenet Ioan. Andreas *in cap. vt ſuper, de rebus eccleſ. non alien.* quem refert & ſequitur Gregor. Lopez. *in l. 6. titul. 11. part. 6. in gloſſ. magna, col. 7. illius ad medium.*

9 Vbi † ex hoc infert cum Bald. quem refert, quod ſi poſſeſſor maioriæ iurauit non alienare res maioriæ, ſi poſtea impetret licentiam à Rege ad alienandum tacito iuramento, poterit alienare, niſi iuramentum præſtitum ſit futuris ſucceſſoribus, vel ad eorum fauorem & conſeruationem rerum maioriæ.

## SVMMARIVM.

1 *Ludens ad creditum quocunque ludo, non tenetur ſoluere quod perdiderit, & ſi ſoluit, poteſt repetere, & qui recepit, tenetur in conſcientia reſtituere illud, etiam ante repetitionem.*

2 *Lucrans aliquid in ludo etiam prohibito, cum pœna exteriori & lucri reſtitutione non tenetur in foro conſcientiæ reſtituere, dummodo fraus abſit legeſque ludi ſeruentur & ludentes liberam habeant adminiſtrationem eorum, quæ in ludum deducuntur, etiamſi lucrans ſit clericus, exceptis quibuſdam caſibus hic poſitis.*

3 *Perdens in ludo præſentem pecuniam, poteſt illam repetere in foro exteriori infrà octo dies, & an poſt intra duos menſes poſſit, ſicut quilibet extraneus poteſt?*

4 *Pœna iure Regio impoſita ludentibus vltra duo regalia, & tabulario (vulgo dicto tablaiero.)*

5 *Aleator eſt vilis perſona, & luſor repellitur à teſtimonio, quando tempore teſtimonij ferendi conſueuit ludere.*

6 *Ludens ad creditum, & promittens cum iuramento ſoluere quod perdiderit, an teneatur ſoluere?*

7 *Ludens ad creditum, & promittens cum iuramento ſoluere quod perdiderit, an poſtquam ſoluerit, poſſit repetere?*

8 *Promittens cum iuramento ſoluere vſuras, poteſt petere abſolutionem à iuramento antequam ſoluat, & ea obtenta non tenetur ſoluere.*

9 *Ludens ad creditum, iurans non tantum ſoluere, quod in ludo amiſerit, ſed quòd poſt ſolutionem repetet illud, an poſſit repetere hoc iuramento non obſtante?*

10 *Promittens cum iuramento ſoluere vſuras & eas non repetere, an etiam poſſit eas repetere poſt ſolutionem?*

## CAPVT LIII.

### *De ludentibus ad creditum.*

LVDENS non in præſentem pecuniam, ſed in abſentem & creditam, impignorata fide non tenetur ſoluere, quod perdit in ludo, quia licet iure naturali videatur teneri fidem ſeruare & ſic ſoluere, contrarium tamen eſt dicendum in propoſito, ea ratione, quia tam iure communi, quam Regio, perdens in ludo alearum vel chartarum pecuniam præſentem, poteſt illam repetere de iure communi intra quinquaginta annos, *vt in authent. alearum vſus. C. de relig. & ſumpt. gloſſ. in ſumma, 35. diſtinct. & gl. in capit. clerici, de vita & honeſt. cler.* De iure autem Regio intra octo dies, *vt in l. 2. tit. 10. libr. 8. ordinam. veter hodie in l. 2. tit. 7. lib. 8 noua recopil. Regia* Igitur qui ſolutam iam pecuniam repetere legum decreto poteſt, poterit eam nondum ſolutam retinere, quia fruſtra quis peteret, quod ſtatim reſtituturus eſt, *vt in l. qui ſic, digeſtis de ſolut. & in l. dolo, digeſtis de doli except.* Et ita merito hanc opin. principalem tenet Adrianus *in 4. ſententiarum, in c. quia in ſuperiorib.* Cuius opin. latiſſimè probat & ſequitur aduerſus Ioan. à Medina & Alfonſ. à Caſtro, tenentes contrarium, doctiſſimus Epiſcopus Segobienſ. dominus D. Couarr. *in reg. peccatum, in 2. part. paragr. 4. num. 8. per tot.* vbi eam probat & dicit eſſe veram apud nos, tam ex lege Regia ſuper hoc lata à noſtro Chriſtianiſſimo & inuictiſſimo Imperatore Carolo V. pragmatica ſanctione 22. Madritij condita anno, 1528. quam ea ſecluſa, quæ pragmatica hodie ponitur pro lege in noua recopilatione, *in l. 8. tit. 7. lib. noua recopilat. Reg.* cuius verba ſunt hæc: *Mandamos, que de aqui adelante ninguna perſona, de qualquier eſtado o calidad que ſea, pueda jugar ni juegue a credito, ni a fiado aunque ſea a juego de pelota, ni otro de los tolerados ni permitidos en eſtos Reynos, y ſi jugaren los dichos juegos a credito o fiado, mãdamos a las nueſtras juſticias, que no condenen ni executen en las tales perſonas ni en ſus bienes, ni de ſus fiadores lo que aſſi deuieren de los dichos juegos a credito o fiado. Y por la preſente damos por ningunas qualeſquier obligaciones, eſcrituras, o promeſſas que las tales perſonas cerca dello hizieren: y mandamos a los del nueſtro Conſejo, que aſſi lo guarden y cumplan, y hagan guardar y cumplir y executar: y ſobre ello den las prouiſiones neceſſarias.* Eandem etiam opinionem ante leg. illam tenuit frater Dominicus de Soto *lib. 4. de iuſtit. & iur. art. 2. quæſt. 5. in verſi. vnum autem non eſt hic, fol. 307.* vbi dicit hoc procedere, præterquam ſi expreſſe pollicitus eſſet, cum ludit ad creditum, ſe non vſurum beneficio *l. repetendi,* & poſtea allegat dict. l. *Madrititiam,* qua attenta exiſtimat ipſe, quod qui promiſit, non tenetur ſoluere, & ſi ſoluerit, alter in conſcientia ante repeti

repetitionem tenetur reſtituere, neque valeret, ſi ludens illi legi renuntiaret, quoniam data eſt non ſolum in fauorem illius, ſed in bonum commune. Poſſet tamen fieri libera donatio, quamuis ſemper ſuboleret fraudem ſecundum ipſum. Cui addo rationem, ſcilicet, propter cauſſam & occaſionem præcedentem, qua donatur, expreſſam vel ſaltem tacitam. Eandem etiam principalem opinionem tenet Nauar. nouiſſimè *cap. 28. additionum*, quas facit ad cap. Manualis *in addit. ad cap. 19. num. 15. fol. 38. colum. 2.* vbi allegat Couarr. *vbi ſuprà*, & inquit ſanctiſſimè prohibitum eſſe dicta lege Regia ludi ad creditum, & ita eſt tenenda ſupradicta opinio tam iure communi quam Regio: & probat nouiſſime Ludouic. Carbo. *in tract. de reſtitut. quæſt. 42. verſi. 1. concluſio. cum ſeq. & in verſi. 5. concluſio*, vbi quod eſt communior. Et quod ſi ſoluat, poſſit repetere, tenet etiam Couarruu. *vbi ſuprà, in fin. dict. paragr. 4.* Vbi ampliat etiamſi ſoluerit, exiſtimans ſe in conſcientia teneri ad eam promiſsionem ratione ſolutionis, cum habuerit ad hanc opinionem doctiſsimorum virorum auctoritatem. Et opinio Soti ſupradicta, quod ludens ad creditum, ſi ſoluatur ſibi poſtea pecunia lucrata, teneatur eam in conſcientia reſtituere ante repetitionem, quam ſequitur Methymna Salmant. *in inſtructio. confeſſ.* eſt tutior, contraria tamen probabilis, vt late diſſerit nouiſſime poſt huius operis ſecundam editionem inſtructorium negotiant. Ludouic. Lopez. *lib. 2. c. 22. verſic. pro huius expeditione*, *pag.* 387. & inquit Ludouic. Carbon. *in d. tract. de reſtit. dict. quæſt. 42. verſi. 2. lex humana*, quod ſi qui accipiunt pecuniam in ludo ſub credito acquiſitam, id ex eo eſt, quod qui perdiderunt, poſſunt huic iuri renuntiare, quod nobiliores faciunt, vt ipſis alias fides habeatur, quamuis ſciant promiſſiones illas eſſe irritas.

2 Si † tamen quis præſenti pecunia luderet & ſolueret lucrans non tenetur neceſſario eam pecuniam in animæ iudicio reſtituere, etiamſi ludus illicitus ſit legeque humana pœna exteriori & lucri reſtitutione puniatur, modo abſit fraus legeſque ludi ſeruentur, habeantque ludentes liberam adminiſtrationem rerum quas in ludi conuentione deduxere, vt tenent Ioan. Andr. Abb. & communiter Doctores *in c. penult. de vita & honeſtat. clericor.* Quam etiam opinionem tenent ex Theologis S. Thom. Caietanus, Maior, Paludan. Adrianus, Ioannes à Medina, Alfonſ. à Caſtr. & eos referens latiſſime probat Couarru. *vbi ſuprà, n. 1. & ſequent.* dicens, ita tenere communiter Doctores *in d. cap. penult.* Penes quem illud expeditum eſt, acquirentem aliquid ex ludo non teneri ante iudicis condemnationem id reſtituere ex *l. humana*, perdenti dante reſtitutionem, quamuis contrarium teneat Syluest. *verb. ludus, quæſt. 13.* Hanc etiam teſtatur communem in practica D. Ioannes Pedraza *in ſua ſumma in 7. præcepto diuino. §. 32. verſi. Otra duda mayor, fol. 92.* vbi plurimos Theologos hoc tenentes refert, & inquit hanc communem habere, quod lucrans id reſtituat perdenti vel diſtribuat pauperibus, licet ad id non teneatur, & poteſt ſine ſcrupulo retinere ante condemnationem, licet ſit clericus, etiamſi lege ſtatutum ſit, vt perdens illud, quod perdit, poſſit petere intra certum tempus, prout de iure communi habemus intra quinquaginta annos & iure Regio intra octo dies. Eandem etiam ſupradictorum opinionem tenet & late probat Nauar. *in manual. confeſ. c. 19. num. 9.* vbi inquit, hoc ita ſit, eſt tamen turpe lucrum, & deceret reſtituere vel dare pauperibus, licet hoc non ſit neceſſarium: tandem quoque ſententiam, alios Doctores plures referens, tenet Petrus Auendan. *2. part. cap. 9. prætor. num. 4.* vbi hoc intelligit, quando non auaritiæ cauſſa, ſed ſolatij luditur & in parua quantitate, attenta qualitate perſonarum & diuitiarum ſuarum, ſi ex conſuetudine in huiuſmodi perſonis tolerabile eſt, quod non fiat reſtitutio pecuniarum, quia talis conſuetudo valet, & quia pecunia videtur donata cum poſſit peti, & perdens non vult petere & ſic vti huiuſmodi iure, ob quod præſumitur donatio, argumento eorum, quæ notat Rebuff. *in proœmio conſtitut. Regni Franciæ, n. 47.* Quia ſi auaritiæ cauſſa luditur, tunc luſor propter peccatum tenebitur reſtituere, ſecundum Auenda. *vbi ſupr.* qui ad hoc allegat Caietan. *in ſumma verb. ludus*, & Auguſt. de Arimin. vltra quem idem tenet Syluest. *in ſumma. verb. ludus, n. 2.* Et quod ludens auaritiæ cauſſa peccet, tradit late Nauarr. *dict. c. 16. n. 1. & 2.* vbi *n. 10.* declarat, quando dicatur ludi principaliter ratione lucrandi, & omnes ſupradict. fatentur, quod ſi quid fraude fiat in ludo & inde lucrum euenerit, id omnino reſtituendum ſit. Et hoc eſt apertiſſimum, quod intelligit Couar. *vbi ſuprà*, præterquam ſi quis cautelis, quæ iuxta ludi leges licitæ ſunt vtatur vel id faciat, quod natura ludi permittit, & *ibi* hoc bene declarat. Et quod clericus ludens principaliter auaritiæ cauſſa quantitatem notabilem, peccet mortaliter, tenet Nauar. *in dict. cap. 28. additionum, in additione ad dict. cap. 19. manualis, numer. 8. fol. 37. ad fin.* & ſupradictam communem ſententiam ſequitur & probat plures allegans D. Antonius de Padilla *in l. de fideicommiſſo, num. 7. C. de tranſact.* eſt communis & vera, ſecundum Ludouic. Carb. *vbi ſuprà, quæſt. 41. in verſi. 4. ſententia, & in verſi. 2. concluſio.* vbi *in verſi 5. concluſio. cum ſequ.* limitat eam aliquibus modis & de clericis ludentibus, quando peccent mortaliter & quando non, agit idem auctor *d. tractatu quæſtio. 38. verſic. octaua clauſula, cum ſequentibus*, idem reſoluens, quod nos *ſuprà*, & addit ſe arbitrari, quo ſi clericus honeſta de cauſſa remoto ſcandalo aliquando alea luderet, fortaſſe nihil peccaret.

Sed † redeundo ad dictarum legum Regni 3 propoſitum eſt aduertendum, quod Doctor Auiles *in capitu. 29. prætor. in gloſſ. Leyes, numero quinto, folio 225. colum. illius vltim*, inquit, quod elapſo dicto termino octo dierum, quem lex Regia concedit perdenti in ludo ad ſuos numos repetendos ſibi videtur, quod non competat parti repetitio, quia per dictum tempus octo dierum eſt præſcriptum contra eum & in foro conſcientiæ & iudiciali: & qui lucratus eſt excuſatur, ſi non fuerit per partem petitum infra dictum terminum, vel per iudicem vel per alios *infra* duos menſes, vt cauetur in dictis legibus: credit tamen, quod pauperibus teneatur pecuniam illam erogare, *vt in dicta authent. alearum vſus*, & tenet ſpeculum conſcientiæ in loco per eum *ibi* allegato. Secundum quæ, ſi non vult pauperibus erogare, non debet ſibi denegari abſolutio, niſi ſit condemnatus ad reſtitutionem: quia tunc per talem condemnationem & ſententiam tenetur ad reſtitutionem in foro conſcientiæ, *iuxta gloſſ. vulgarem in capit. fraternitatis, 12. quæſtione 2.* Hæc ille. Sed in eo, quod dicit, quod pars, quæ amiſit in ludo aliquid,

quid, non poſſit illud repetere elapſo termino octo dierum, inuenio, quod Auendan. *vbi ſupra numero 5.* dicit, quod ſi extraneus vel iudex tranſactis octo diebus non præoccupauerit ius agendi quod poteſt, vt in dicta l. Regia poſt elapſo dictos octo dies, nihilominus poteſt agere & repetere, qui in ludo amiſit, per ea, quæ *ibi* ipſe allegat. Nam ſi comparet, etiam tanquam alius iure communi auditur, hoc eſt, tanquam quilibet de populo, nec videtur huic iuri renuntiare, iuxta notata per Felinum *in capitu. 2. colum. 7. de conſtitut.* Quam opinionem contra Auiles ipſe ſequor eo potiſſimo fundamento, quod lex Regia ſupradicta aſſignans terminum octo dierum parti amittenti ad repetendum, non eam excludit poſt lapſum dictorum octo dierum infra duos menſes, ſed alios admittit ad petendum, Cuius verus ſenſus hic eſt, quod intra primos octo dies amiſſionis, nullus alius poſſit amiſſum in ludo petere, niſi pars, quæ illud amiſit. Tranſactis vero illis octo diebus vſque ad duos menſes, quilibet poteſt illud à ſe petere, & ſi nemo id petat, iudex ex officio ſuo id exſequitur fiſco. Itaque poſt dictos octo dies ius non aufertur parti, ſed aliis conceditur, & cum aliis pars habet ſimilem fortunam, vt qui occupauerit in petendo, præferatur aliis, Poterit igitur pars poſt dictos octo dies, ſi nullus alius petiit, repetere vel tanquam pars vel tanquam quilibet de populo. Quæ profecto ſingularis & vera, meo iudicio, intelligentia eſt illius legis, vt aperte ſignificant verba ipſius *ibi: Y ſi el que perdiere, haſta ocho dias no lo demandare, que qualquiera que ſe lo demandare, lo aya para ſi, y ſi alguno no lo acuſare, ni demandare, que qualquier iuez, o Alcalde de ſu officio ſabiendolo, lo execute, y ſea para la nueſtra Camara: y ſi aſſino lo hiziere, el juez pague ſeyſcientos mauaredis, lo mitad para el que lo acuſare, y la otra mitad para la Camara.* Extraneo tamen nec iudici, non datur ad repetendum, niſi terminus duorum menſium, vt *ſupra* dictum eſt, & probatur *in l. 10. tit. 7. lib. 8. nou. recopilation.* quorum octo dies priorum parti tantum dantur, ſed & ſunt plura alia in hac materia, quæ traduntur per Doctor. *vbi ſuprà*, præcipue per ſummiſtas, *in verb. ludus*, & per Couarruu. Nauarr. Auendan. & Auiles *vbi ſuprà*, qui alios referunt, ad quos eſt occurrendum in hac materia & ad ll. Regias *d. tit. 7. libro* 8. *noua recopilation. reg.* vbi ad quos ludos licet ludi & ad quos non & vſque ad quam quantitatem, & pœna plus ludentium ac præbentium domos ad id cum menſis, qui vulgo, *Tablaieros* appellantur.

4 Nam ludenti vltra † quantitatem permiſſam duorum regalium pro prima vice imponitur pœna ſexcentorum marapetinorum, pro ſecunda mille & ducentorum, pro tertia mille octingentorum: pro quarta & vlterioribus trium millium dipendiorum: & applicantur dictæ pœnæ tertia pars accuſatori, & reliquum fiſco, & tabulario imponitur pœna quinque millium dipondiorum, *per l. 3. d. tit. & libr.* applicata eodem modo, vt cauetur *in l. 6. dict. tit. & lib. ad finem, in verſic. Y otroſi mandamos*, Quæ ll. & *ſuprà* dictæ pœnæ, ita ſeruantur & practicantur quotidie prout ſæpe vidi.

5 Adde, † quod aleator eſt vilis perſona & luſor repellitur à teſtimonio, quando tempore teſtimonij ferendi conſueuit ludere, ſecundum Roland. à Valle *conſil. 34. n. 3. & 4. l. 2.*

6 Reſtat nunc examinanda † quæſtio illa de iuramento, *an hodie attenta dict. leg. 8. titul. 7. lib. 8. noua recop. Reg.* cuius *verba* ſupra retulimus, *ludens ad creditum, & promittens cum iuramento ſoluere quod perdiderit, teneatur illud ſoluere?* In quo eſt tenendum, omnino teneri hunc ratione iuramenti implere promiſſa, vt ſentit & tenet loquens, in noſtris terminis ludi Ioann. à Medina. *C. de reſtitutione in cap. de reb. reſtituend. quæſtion. 22. columm. 14. ad fin folio 71. verſi. corollarie ſequitur*, quod refert & ſequitur Nauarr. *vbi ſupra num. 15. ad finem.* vbi dicit huiuſmodi iurãtem peccare mortaliter, ſi non ſoluat, quod perdidit, & antea promiſit cum iuramento ſoluere. Eandem etiam opinion. ſequitur Dominicus à Sot. *vbi ſupra* dicens, quod tenetur ſtare iuramento, niſi tanta eſſet bonorum iactura, vt poſſet diſpenſationem petere. Et licet *ſupra* dicti Doct. non loquantur ſtante dict. l. Regia, idem tamen dicendum & tenendum eſt, ea ſtante. Quia licet improbet & annullet inſtrumẽta, obligationes & promiſſiones in contrarium factas, & iubeat vt iudices illas non exſequantur nec condemnent ſic obligatos, id habet locum, quando iuramentum non interuenit ſuper huiuſmodi promiſſionibus & obligationibus, quia ſi illud interueniat, ſeruandum omnino eſt, cum non vergat in diſpendium ſalutis æternæ. Et confirmat præd. promiſſiones & obligationes, & eis robur vireſque præſtat, ſicut alias videmus *in caſu authent. ſacramenta puberum, cum ſimilibus C. ſi aduerſ. vend.* vbi iuramentum confirmat actum & contractum, alias à lege ciuili improbatum & inualidum. Quare eandem opinion. etiam attenta dict. l. Regia, tenet idem Nauarr. nouiſſime *in d. cap. 28. additionum, in additione ad d. c. 19. Manual. n. 15. fol. 38. columm. 2. illius fol.* & nouiſſime inſtruct. negot. *vbi ſuprà l. 2. c. 22. verſic. ſi igitur, & in verſic. ſecunda pag. 386. & ſeq.* & Ludouic. Carb. *vbi ſuprà q. 42. verſ. 2. concl.* vbi quod eſt doct. veriſſima & communis. Nec obſtat, quod Domin. à Sot. *vbi ſupr.* dicat non valere, ſi legi illi Regiæ ludens renuntiet, quia id verum eſt in ſimplici renuntiatione non iurata, ſecus vero eſt in renuntiatione illius l. iurata, per omnia *ſuprà* dicta in capitibus præcedentibus præcipue illis, in quibus de aliis renuntiationibus iuratis late egimus. Non obſtat etiam, quod vltimo loco tradit idem Dominicus à Soto *vbi ſuprà*, dicens, quod l. illa Regia data eſt, non ſolum in fauorem illius, qui ludit & perdit, ſed etiam in bonum commune', quia illud eſt principaliter, hoc vero incidenter & ſecundario, quo caſu licita eſt renuntiatio iuris & fauoris priuati principaliter, licet ſecundario ſit fauor publicus, præcipue cum iuramento, vt *ſuprà* non ſemel diximus. Et ita eſt tenendum cum moderatione eiuſdem Dominici *vbi ſuprà*, ſcilicet, quando daretur alias magna bonorum iactura. Quia tunc ne iuramentum ſit vinculum iniquitatis dabitur abſolutio ab eo, & liberatio à promiſſis propter enormiſſimam læſionem, iuxta latius à nobis tradita *in d. auth. ſacramenta puberum.* Secundo ipſe limitarem, quando iuramentum hoc non poſſet ſeruari abſque præiudicio tertij, *vt in c. quamuis pactum de pact. in 6. cum ſimilibus*, vt contingeret, quando ille, qui luderet, non poſſet ſoluere, niſi conſumendo dotem vel arrhas, vel alia bona vxoris, quia eſſet maritus pauper, vel quia omnia conſumpſiſſet in ludis vel meretricibus vel aliis malis vſibus, idque ſciret colluſor, quando recepit præd. promiſſionem iuratam. Nam tunc præterquam quod videtur eſſe in culpa colluſor hic, imo & in dolo ludens cum illo

illo homine ſic deſtituto bonis ſuis & diminuto patrimonio, ſciens non eſſe ſoluendo, & quod non poteſt adimplere iuramentum, niſi aliena conſumendo, hoc eſt, ea quæ ſunt vxoris, vel alterius perſonæ, quaſi tacite videatur delicto conſentire, non obligauit iuramentum hoc promittentem in præiudicium tertij. Quia licet maritus constante matrimonio ſit dominus dotis *vt in l. doce ancillam. C. de re iudi. cum ſimi.* tamen quando eſt ita inops & dilapidauit bona ſua, vxor poteſt repetere dotem etiam conſtante matrimonio, *vt in l. ſi conſtante, in princ. cum ſimilib. ff. ſolut. matrimo.* ac per conſequens ludendo & ſoluendo quod perdit defraudat vxorem ſuam illo iure, quod habet repetendi dotem ob ſupradictam cauſſam, & in conſequentiam ſua dote & aliis bonis. Et præterea mariti ſic deludentes & obligati, graues minas inferunt vxoribus ne reclament nec ſibi contradicant, eo quod male vtantur ſubſtantia & re ſua. Non tenebitur itaque qui iurauit ſoluere, quod perderet in ludo, adimplere iuramentum ſoluendo de bonis vxoris in ipſius præiudicium, ſed tantum de bonis propriis. Et idem dicendum eſt, etiamſi colluſor à principio recipiens promiſſionem iuratam, ignoraret pauperiem iurantis, licet, ſi ſciret, in culpa & dolo eſſe videatur recipiendo præd. iuramentum, vt *ſuprà* dictum eſt.

7 Sed † poteſt dubitari in propoſito, *an ludens ad creditum & promittens cum iuramento ſoluere, quod in ludo perdiderit, poſſit poſtquam ſoluerit, repetere quod ſoluit, adimpleto iuramento, argumento illius, qui vſuras cum iuramento ſoluere promiſit: nam poſtquam ſoluerit poteſt repetere eas, vt in cap. debitores, de iureiuran. nec ne*? Et videtur primo dicendum, quod non, quia diuerſum videtur in vſuris & in pecuniis amiſſis in ludo, præcipuè cum inueniamus expreſſum & determinatum per *ſuprà* dict. Dd. quod iuramentum hoc noſtro caſu obliget promittentem, qui non declarant, quod poſt ſolutionem ſoluens poſſit repetere, & in vſuris ſolutis ex vi iuramenti promiſſorij ſit caſus ſpecialiſsimus in iure, in quo poteſt repeti ſolutum cum iuramento promiſſum. Quod iuuatur alia ratione, quia ſoluto promiſſo cum iuramento in propoſito, quod quis amiſit in ludo, iam idem videtur eſſe ac ſi pecunia præſenti luderet: quo caſu regulariter lucrans non tenetur ad reſtitutionem in foro conſcientiæ, vt *ſuprà* dictum fuit. Ergo idem debet operari iuramentum in propoſito, cum in iure habeat vim præſentis & expreſſi.

Sed his non obſtantibus, contraria opinio videtur verior, ſecurior & tenenda, imo quod perdens pecuniam ad ludum, quam cum iuramento promiſit ſoluere, poſtquam ſoluerit & ſic adimpleuerit iuramentum, poſſit eam repetere ſicut in vſuris ſtatutum eſt, *vt in cap. 1. & c. debitores, de iureiur.* Quia iuramentum in propoſito tantum præſtatur de ſoluendo & adimpletur & ſeruatur ſolutione facta, quo ſic adimpleto, remanet cauſſa in terminis communibus ac ſi non iuraſſet. Quo caſu is, qui ſoluit pecuniam amiſſam in ludo, quam promiſerat ſoluere, poteſt eam repetere, & qui accipit, tenetur in foro animæ etiam ante repetitionem reſtituere, quia res cum vitio ad eum peruenit & perniciosum eſt valde Reipublicæ ludi ad creditũ: quia his ludis homines Reipubl. pauperrimi efficiuntur, cum frequentius inuitentur ad ludendum credita pecunia, quam præſenti, cum ea ſæpius careant. Et ideo iuſtiſſimè lege Regia *ſuprà* dicta improbatum eſt ludere ad creditum, etiam ludis permiſſis & annullantur promiſſiones, obligationes & ſcripturæ, quæ fiunt de ſoluendo, quod perditum fuerit in ludis. Ergo idem dicendum eſt in caſu, quo promittens ſoluere cum iuramento, quod perdiderit, id ſoluerit & ſic adimpleuerit iuramentum, vt non obſtante poſſit repetere ſtatim, quæ virtute ipſius ſoluit, quia iuramentum illud operatur & vim præſtitit obligationi de ſoluendo, non verò operatur retentionem illicitam, nec impediet in propoſito repetitionem. Et huius opinionis quaſi videtur fuiſſe Ioan. à Medina, *vbi ſuprà*, dum loquens in illo, qui promiſit ſoluere quod amitteret in ludo, dicens, quod illam promiſſionem iuratam tenetur adimplere, addit, quod actio repetendi perdenti conceſſa non obſtet, vt apparet à ſimili de mutuatario, qui promiſit aut iurauit ſe vſuram ſoluturum. Is enim tenetur promiſſum complere, iuxta *capit. debitores, de iureiuran.* Eſto quod illi ad repetendum competat actio & vſurarius vſuram acceptam teneatur eidem reſtituere. Quibus verbis eius mentis videtur eſſe auctor ibidem, vt idem ſit in ludente, qui cum iuramento promiſit ſoluere, quod amitteret in ludo, vt poſtquam ſoluerit prout tenetur, poſſit poſtea repetere, & colluſor, qui accepit pecuniam, quam ad creditum lucratus eſt in ludo, teneatur eam reſtituere perdenti. Hanc etiam opinionem iuuat, quod plerunque ludentes ad creditum iurantes promiſsionem de ſoluendo, ſeipſos inſtant & perſuadent ad iuramentum præſtandum, vt legem defraudent. Et licet voluntarie id faciant, negari tamen non poteſt, quin aliquid fraudis in hoc committant: quod licet non excuſet ab obſeruantia iuramenti, vt *ſuprà* concluſum eſt, reddit ipſos inhabiles ad retinendum, quod virtute prædictæ promiſsionis ſeu obligationis iuratæ ſibi ſolutum fuerit ex lucratis in ludo: & ita exiſtimo tenendum. Et poſtquam hæc ſcripſi, inueni ita expreſſe nouiſsimè tenere Nauar. *in dict. cap. 18. addit. in additione ad d. cap. 19. n. 15 fol. 38. colum. 2.* argument. eius, qui cum iuramento promiſit ſoluere vſuras, per *d. c. debitores, de iureiur.* 8

Et *ibi* adddit, quod ſicut ille, qui cum iuramento promiſit ſoluere vſuras, poteſt petere abſolutionem iuramenti antequam ſoluat (ſupple ante lapſum termini ſolutionis) & ea obtenta, non teneatur ſoluere, *vt in dicto capit. 1. de iureiurand.* ita qui perdiderit in ludo ad creditum, poterit petere abſolutionem iuramenti antequam ſoluat, & poſtea non tenebitur ſoluere: quia in eo eſt eadem ratio, argument. *l. illud, ff. ad legem Aquil. & in cap. 2. de tranſlat. prælat.* Quæ opinio mihi veriſſima videtur, retenta ſupradicta opinione, quod poſtquam ſoluerit, poteſt repetere, licet Dominicus à Soto, *vbi ſuprà*, hoc tantum videatur tenere, quando alias daretur magna bonorum iactura. Ex quibus omnibus remanet ſatisfactum fundamentis contrariæ partis. 9

Sed quid ſi promittens iuret ſe non tantum ſoluturum quod amiſerat in ludo, ſed quod etiam poſtquam ſoluerit non repetet? Adhuc exiſtimo, quod impetrata prius abſolutione à iuramento, poſſit repetere ex *ſuprà* proxime dictis, dum tamen abſolutio petatur & obtineatur ab vtroque iuramento, quia iuramentum hoc non videtur cum iudicio & diſcretione præſtitum, ſed affectu &

& calore ludendi, & ſic deficit vnus comes ex tribus, quos iuramentum licitum habere debet. Et præterea iuramentum huiuſmodi præſtitum non excuſaret recipientem ab obligatione, qua tenetur in foro animæ ad id reſtituendum, quia licet donatio eius gratuita licite fieri poterat, hoc tamen caſu, vt inquit Soto *vbi ſupra*, cum id ſoluatur ratione ludi & obligationis iuratæ, adhuc ſuboleret fraudem & contineret in ſe licitum ac per conſequens non excuſaret recipientem.

10 Quod etiam probatur, † quia in promittente cum iuramento ſoluere vſuras & eas non repetere poſtquam ſoluerit, idem ſtatutum & determinatum inuenio, vt tradit Laurentius de Rodul. *in tract. de vſur. quæſt. 125. n. 8. vol. 16. in tract. diuerſ. Doctor, fol.* 137. vbi refert Ioan. Andr. *in cap. ad aures, de his qua vi*, dicentem, quod hoc caſu Epiſcopus cauere debet pro poſſe, ne quis veniat contra proprium iuramentum ſi poteſt aliter adiuuari, & quod hoc caſu poteſt Epiſcopus ex officio ad reſtitutionem compellere, & ſi iurauit non denuntiare ad pœnitentiam, non tenetur ſeruare, quia eſt contra doctrinam Euangelij, 2. *quæſt. 1. cap. ſi peccauerit. & n. 7.* alia remedia ponit, & *n. 9.* agit, an ad hanc relaxationem concedendam ſit citanda pars contraria: & concludit ſicut ego *in authent. ſacramenta puberum, n. 121. & ſeq. C. ſi aduerſ. vend.*

## SVMMARIVM.

1 *Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta, licet non plene probet, probata tamen duobus teſtibus inducit ſemiplenam probationem.*

2 *Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta probata duobus teſtibus, & vnus teſtis de viſu, faciunt plenam probationem.*

3 *Confeſſio extraiudicialis facta abſente parte, fauore cauſſa pia plene probat.*

4 *Verba enunciatiua etiam propter alium finem emiſſa fauore cauſſa pia, inducunt diſpoſitionem.*

5 *Confeſſio extraiudicialis facta abſente parte ad exonerationem conſcientia plene probat.*

6 *Confeſſio extraiudicialis geminata abſente parte probat plene.*

7 *Confeſſio extraiudicialis facta abſente parte ad liberandum an plene probet? & numeris ſeqq.*

8 *Confeſſio extraiudicialis factà præſente parte ad liberandum etiam ſine cauſſa, valet & probat.*

9 *Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta valet & plene probat, ſi aliquis nomine abſentis acceptauit eam, vel ſi interuenit nuntius vel epiſtola.*

10 *Confeſſionis extraiudicialis facta præſente parte, an requiratur acceptatio vt plene probet? & n. 20 latius.*

11 *Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta, an hodie de iure canonico plene probet?*

12 *Et quid de iure Regio?*

13 *Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta iurata, plene probat, & n. ſeq.*

14 *L. cum quis decedens, §. codicillis, ff. de lega. 3. intellectus.*

15 *Teſtator, qui confitetur ſe habuiſſe ex bonis communibus vel ex vſuris tantum, an poſtea conualeſcens poſſit conueniri ex prædicta ſua confeſſione?*

16 *Teſtator licet in teſtamento magis verba dicere videatur vt diſponat, quam vt probationem inducat, id tamen fallit ſi interuenit iuramentum: quia tunc perinde eſt, ac ſi dicat: Volo iſta verba habere effectum omni modo, quo poſſunt.*

17 *Confeſſio enuntiatiua extraiudicialis facta abſente parte cum iuramento, bene valet & præiudicat confitenti & eius hæredi.*

18 *Iuramentum operatur præſentiam donatarij.*

19 *Confeſſio extraiudicialis facta præſente parte, bene valet & nocet confitenti.*

21 *Confeſſio enuntiatiua extraiudicialis facta præſente parte, licet non plene probat, hoc tamen fallit, ſi præd. confeſſio ſit iurata.*

## CAPVT LIV.

### *De confeſſione extraiudiciali.*

CONFESSIO † extraiudicialis abſente parte facta, licet non plene probet, *vt in l. capite quinto, & ibi* gl. & Dd. *ff. de adult. & in c. fin.* vbi etiam gl. & Doct. *de ſucceſſ. ab inteſta.* probata tamen per duos teſtes, inducit ſemiplenam probationem, vt tenet Bartol. *in l. admonendi, n. 48. de iureiur.* quam opinionem, plures referens teſtatur communem Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol. 337. n. 6. & deciſ. 375. n. 3.* dicens, quod iſtam opinionem ſemper tenuit ſacrum Concilium Neapolitanum, licet referat aliquos tenentes contrarium, ſequitur Iaſ. *in rep. d. l. admonendi, num. 149.* & Hippolyt. de Marſi. *in rubr. C. de probat. num. 89.* & Marant. plures referens, inter quos Matth. de Afflict. *vbi ſuprà & alibi, de ordin. iudic. 6. part. princ. in 5. actu 2. part. iudicial.* vbi agit de confeſſione *num. 2. fol. 443.* Et huic opinioni omnes conſentiunt, ſecundum Io. Oroſc. *in l. tale pactum, in pr. n. 20. ff. de pact.* & eam ſequitur D. Couar. *de pact. in 6. 2. part. §. 4. n. 1.* Et iſta profecto eſt indubitata & communis opinio omnium, plurimos allegans affirmat D. Ioſeph. Ludouic. *deciſio. 9. Peruſina, num. 1.* 1

Et † ideo inquit Bart. *vbi ſupr.* quod vnus teſtis de viſu, & confeſſio extraiudicialis facta abſente parte (probata duobus teſtibus, vt *ſupra* dictum eſt) faciunt plenam probationem, & Alberic. *ibi* inquit ſic communiter ſe vidiſſe ſeruari, quẽ refert Iaſ. *ibid. num. 99.* vbi tale declarat & ſequitur idem Iaſ. *in rep. d. l. admonendi, n. 209.* vbi *in n. ſeq.* late agit, *& in n. 213.* dicit tenendã & communem relatis quatuor opinionibus in hoc, & *ibi* optime limitat hanc communem, *& nu. 216.* iterum eam dicit communem, & inquit Rip. *ibid. nu. 205.* quod cum Bart. tranſeunt alij: dicit communem Curt. Iun. *ibi nu. 61.* vbi *in n. 63.* agit de intellectu *d. c. fin. de ſucceſſ. ab inteſt.* teſtatur etiam communem Mench. *de ſucceſſ. crea. §. 4. n. 40.* qui eſt videndus de hoc, & Ant. Gom. *3. tom. c. de probatione delict. num.* 26. vbi limitat in criminalibus. 2

Sed *ſuprad.* prima communis opin. quæ habet, quod confeſſio extraiudcialis facta abſente parte non plene probat ſed ſemiplene, limitatur in pluribus caſibus, quorum aliquos, præcipuos tum hic referam, cęteros remiſſiue.

Et † primo limitatur fauore cauſſæ piæ, quia tunc plene probat, vt tenet Matth. de Afflict. *in d. deciſ.* 3

*deciſ.337.d. n. 6.* loquens in legato pro anima vel pro dote,& ſic in hærede teſtatoris confitente legatum ad pias cauſſas, abſente legatario & extra iudicium.

4 Quod † comprobat *ibi nu.7.* ex eo,quod verba renuntiatiua, etiam propter alium finem emiſſa fauore cauſſæ piæ inducunt diſpoſitioné, ſecundum Abb. *in d.c.ſi de ſucceſſ.ab inteſt.col.3.*& alios, quos *ibi* refert,quam Abbatis doctrinam ſequitur cum aliis idem Matth. de Afflict.*deciſ.83.nu.5.*& Tiraq.*in tract.de priuileg.cauſ.piæ, priuileg.112.* & 116.Felin.*in c.1.ſi cautio,nu.27.de fid.inſtrum.*

5 Secundo † limitatur, ſi prædicta confeſſio abſente parte fiat ad exonerationem cõſcientię,quia tunc etiam plene probat, vt cum Alex.*conſi.185. volu.2.& conſi.45.col.3.*concludit Matth.de Afflict. *deciſ.Neapol.164.in fin.* & Auiles *in c.10.prætorum, in gl.execution.nu.26.* cum Felin.quem refert.

6 Tertio † limitatur,ſi prædicta confeſſio extraiudicialis eſſet geminata, quia tunc etiam parte abſente plene probat,eo,quia geminata confeſſio æquiparatur confeſſioni iudiciali, ſecundum Bart.*in l.cum ſcimus,C.de agricol.& cenſit.lib.11.*ſequitur Iaſ.*in rep.d.l.admonendi,nu.145.*& Oroſ.*vbi ſupra nu.27.* ſequitur plures allegans Marant. *vbi ſupra nu.15.* Quæ limitatio eſt notanda inter cæteras, quia frequentius contingit in practica, ſequitur Hipp. *vbi ſupra nu.91.*ſequitur plures referens *deciſ.Peruſin.vbi ſupra,nu.3.4.5.& 18.*

7 Quarto, ſupradicta communis opinio videtur poſſe limitari in confeſſione extraiudiciali abſente debitore facta ad liberandum,quia tunc fauore liberationis ſaltem in vim doli mali exceptionis videtur valere,vt tenet gl. *in l.non ſolum,§. ſi liberationis verba, verb.debitoris,ff.de libera.legat.* Quam opinionem teſtatur communem ex teſtimonio Bal.*conſ.466.incip. quæritur an creditor, lib.* 4.Mench.*de ſucceſſ. crea.§.23.n.29.* & eam videtur ſequutus Hipp. *vbi ſupr. n.90.*Sed contrarium eſt tenendum, imo, quod etiam fauore liberationis confeſſio extraiudicialis abſente parte facta non valeat nec plene probet. Quam opin.tenent gl. Bald.& alij plures Doct.relati per Alex.*conſi.174. per tot. vol.6.*vbi teſtatur communem eam ſequutus,*& nu.7.*quod gl. *d.§.ſi liberationis*, communiter reprehenditur, & ad idem Alex *conſi.131.nu. 7.8.& 9. vol.4.*hanc appellat eſſe magis communem opinionem eam ſequutus, & dicit, quod etiamſi valeret d. confeſſio,poſſet reuocari ante acceptationem: quod vltimum probat Mench. *vbi ſup.nu.30.* Et ideo ipſe, cum facio libellum contra confitentem extra iudicium abſente parte vel præſente acceptare ſoleo in eo præd. confeſſionem,in eo tãtum, quod facit in fauorem meæ partis,ne poſſit reuocari. Hanc etiam principalem opinionem teſtatur communem & tenendam Mench.*vbi ſupra,*vbi plurimos eam tenentes refert & dicit probari *in l. ſi tibi, §.ſi pactus,ff. de pact.& in l.Diuus,ff. de milit. teſtam.* ſequitur Marant. *vbi ſuprà, n.12.* ſequitur Ioan.Oroſc. *in dict. l.tale pactum, in princ. n.12. ff. de pact.* dicens, non fuiſſe otioſum in illo text. quod debitoris mentio præſentis fiat in pactione, ſcilicet, *Confiteor te non teneri, quia abſenti non proficeret.*

8 Et † *num.10.& 34.* tenet cum communi, quod hoc caſu fauore liberationis valeat & probet confeſſio extra iudicium ſine cauſſa in præſentia facta, quam etiam teſtatur communem Marant. *vbi ſuprà,* ſcilicet quod confeſſio ad liberandum valeat ſine cauſſa,licet alias ſecus ſit.Quam etiam tenet Hippolyt. *vbi ſuprà, n 88.ad fin.in l.2.§.præterea, n.100. de quæſt.* qui eſt intelligendus, hoc caſu loqui, ſcilicet, quando pars eſt præſens & ibi ampliat,etiamſi confeſſio fiat per verba mere enuntiatiua. Et ita eſt tenendum.

Hæc ſecunda opinio debet intelligi & limitari, 9 præterquam ſi aliquis nomine abſentis receperit, hoc eſt, acceptauerit prædictam confeſſionem, vel ſi intercesſerit nuntius vel epiſtola miſſa ad abſentem, quia tunc plene probat, vt tenet Alexand. *d.conſi.131.n.7.volu.4.* Et quod plene probat prædict. confeſſio extraiudicialis facta abſente parte, quando eſſet acceptata per aliquem nomine abſentis, tenet etiam allegans gloſſ. & Doct. Marant. *vbi ſuprà, n.18.* Quod procedit, etiamſi acceptans ſit extraneus & non habeat mandatum, ſi poſtea ratum habeat abſens,in cuius fauorem fit confeſſio, ſecundum Hippolyt. *in d.rub. num.96. & n.99.* inquit cum Bald. quod confeſſio facta coram fideiuſſore, ſatis dicitur facta præſente parte, *& num.100.* idem dicit in confeſſione facta coram negotiorum geſtore. Et quod hæc confeſſio valeat & plene probet, ſi forte nuntius aut epiſtola interueniret, aut coram notario fieret, qui abſentis nomine confeſſionem reciperet: idemque eſſe, ſi procurator aut negotiorum geſtor abſentis acceptet, modo abſens poſtea ratum habeat, & idem ſi coram ſacerdote in Sacramento Pœnitentiæ confeſſio fiat,tradit & probat Ioan.Oroſc. *vbi ſupr.n.13. & ſequen.* vbi *numer.14.* ampliat, etiamſi in libro rationum ſuarum creditor confiteatur,idque ſiue ſua manu ſiue alterius ſcripſerit, dicens hanc eſſe communem opin.Et quod confeſſio extraiudicialis facta abſente parte in foro pœnitentiæ, & ea,quæ fit in libris mercatoris, quod plene probet, tenet etiam alios plures allegans Auiles *vbi ſupra, nu.* 26.& quod, quando intercedit epiſtola,bene probet confeſſio extraiudicialis facta in epiſtola abſente parte, licet obligationem non inducat,ſed probet inductam, probat expreſſe tex.optimus *in l.Publia, §.fin.ff.depoſit.* omnes tamen ſupradicti Doctor. tenentes ſecundam communem opin. principalem ſupradictam tenent, quod confeſſio hæc liberationis extraiudicialis, adhoc vt valeat, requiritur,quod fiat in præſentia partis,ſicut illa, quæ fit ad obligandum.

Sed † an tunc requiratur acceptatio partis præ- 10 ſentis, infra latius agetur in materia confeſſionis extraiudicialis factæ præſente parte ad obligandum.Interim nota, quod eſt cauendus Mench.*vbi ſupra,*qui ex Alexand.*d. conſi.174.* refert eſſe communem opin. quod etiamſi confeſſio liberatoria facta eſſet præſente parte,confitenti non noceret, niſi acceptata eſſet. Nam Alex. ibidem licet agat de hoc articulo & videatur tenere hanc opin.non tamen dicit eam eſſe communem. Vnde attentis iis, quæ infra dicentur, tenendum eſt,quod non requiratur acceptatio confeſſionis liberatoriæ factæ præſente parte, quia hoc *d. l. tale pactum,in princ.*non requirit, ſed tantum præſentiam debitoris, & cum ea eſt contenta d. lex.dicens,quod huiuſmodi pactum, *Profiteor te non teneri* non eſt perſonale quod valet & habet locum etiam inter hęredes litigantes.

Vlterius & quarto ſunt, † qui exiſtiment de 11 iure canonico & eius æquitate hodie valere confeſſionem extraiudicialem factam abſente parte, & plene probare, vt tenent Ant. & Imol. *in c. ſi cautio,de fid.inſtrum.* vbi Feli. *num.27.* teſtatur tenendam,

nendam, dicens, quod hanc opin. communem ſuſtentabiliorem putat, quam ſequitur alios allegans Marant. *vbi ſuprà num.*19. & Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol.*164. *num.*5. & D. Couarruu. *de pact. in* 6.2. *part.* §.4. *num.*1. vbi reprobat Alc. dum requirit, quod hæc confeſſio ſit iurata, de quo, ſcilicet de iurata confeſſione *infrà* latius dicemus. Hanc etiam primam opin. ſequitur Hippolyt. *in d. rub. num.*92. Et eſt communis & magis communis, & ab ea non eſt recedendum in iudicando & conſulendo, ſecundum *deciſ.*9. *Periſ. n.* 6. præcipuè in terris Eccleſiæ, ſecundum ipſum *ibi num.*15. *&* 17. Sed in hoc eodem articulo tradit & refert duas communes opin. contrarias Ioan. Oroſc. *vbi ſuprà, num.*15. *& ſeq.* vbi ſequitur contrariam opinionem, dicens, quod eam tenent frequentiores, ſcilicet, quod etiam de iure canonico non plene probet prædicta confeſſio extraiudicialis abſente parte facta. Refert etiam duas communes opiniones contrarias in hoc Mench. *vbi ſuprà, d.* §.23. *num.*26. vbi ſequitur hanc ſecundam opinionem negatiuam & eam late probat, quam etiam tenet contra primam communem idem Mench. §.30. *num.*60. quæ opinio mihi verior videtur. Neque obſtat, quod iure canonico ſecundum magis communes traditiones ex pacto nudo oriatur actio efficax ad agendum. Item etiam acquiratur actio alteri abſenti per alterum, cum verba promiſſionis ad ſtipulantem, exequutionis ad abſentem referuntur, vt late dixi *in mea rep. l. vnic. num.*34. *C. quand. non pet. par. &c.* Quia ſupradicta procedunt, quando verba directo tendunt ad obligandum, quia ſunt promiſſoria, eoque animo proferuntur. At verò ex confeſſione extraiudiciali abſente parte facta non oritur obligatio, ſed probatio, *vt in dict. l. Publia*, §. *fi. digeſt. depoſi.* Merito igitur, quod iure canonico attento, quod loquitur in promiſſione & voluntate animoque obligandi, ex confeſſione extraiudiciali abſente parte emiſſa quis non obligetur.

12 Quo fit, † vt iure Regio, attenta *l.*3. *titul.*8. *lib.*3. *ordin.* quæ hodie eſt *l.*2. *tit.*16. *lib.*5. *nou. recop.* in hac confeſſione extraiudiciali abſente parte facta non videatur aliquid immutatum, cum lex illa Regia loquatur in promiſſione & animo obligandi, licet fiat abſenti, vt ex ipſamet conſtat, non verò in confeſſione extraiudiciali abſente parte facta, cum ex ea non oriatur obligatio, *vt in dict. l. Publia*, § *fi.* Et tamen d. l. Regia requirit, *Que parezca que vno ſe quiſo obligar, aun que falten otras ſoleñidades de palabras, que de derecho comun ſe requerian, o aun que ſea hecha la promeſſa a auſente.* Et ita videtur tenendum. Et ſic practicari video in iudiciis hic Placentiæ, quia ex ſola confeſſione extraiudiciali facta abſente parte, ſi amplius non probatur, regulariter non fit condemnatio. Quamuis Oroſ. *vbi ſuprà, num.*18. vereatur ne non iure noſtro Antonij opinio procedat, eo, quod lex ſtatuat obligari quem, etiamſi inter abſentes obligari ſe velle oſtendat, & tandem inquit: Sit tamen in hoc deliberationi locus. Dubitat etiam de hoc Mench. *vbi ſupr. d.* §.23. *num.*27. ſed vt dixi, meo iudicio ſuprad. l. Regia non loquitur in noſtro caſu, ſed quotieſcunque apparet, quod quis velit ſe alteri obligare, etiam abſenti: ſed in ſpecie noſtra id non apparet, quia tantum confitetur abſente parte & extra iudicium, ex qua confeſſione non oritur obligatio, ſed probatio, vt *ſupra* dictum eſt, & l. Regia non agit de modo probandi obligationem, ſed de ipſa obligatione oriunda.

Verum quidem eſt, quod ſi ex modo confitendi vel aliis verbis præcedentibus vel ſequentibus conſtaret, vel aliquo modo tacite vel expreſſe appareret, confitentem velle ſe ex ea obligari confeſſione, tunc dicendum eſſet, attenta illa lege Regia, quod ſit efficax confeſſio præd. & plene probet, attenta ratione ſupradicta deducta ex lege Regia. Et ita teneo.

Quinta † & præcipua limitatio in noſtro propoſito erit, quotieſcunque confeſſio extraiudicialis facta abſente parte eſſet iurata, quia tunc 13 merito, quod ratione iuramenti ſit valida prædicta confeſsio & plene probet. Quod probatur primo, quia ſi fauore cauſſæ piæ, & ſic fauore religionis huiuſmodi confeſſio ſimplex abſque iuramento plene probat, vt *ſuprà* dictum eſt. Ergo ſi iurata ſit, valebit regulariter in fauorem cuiuſcunque fiat.

Item † & ſecundo pro hac opinione facit tex. 14 *in l. cum quis decedens*, §. *codicillis, ff. de legat.*3. vbi probatur, quod confeſsio facta in codicillis de depoſito recepto & promiſsione iurata de reddendo eo, valet & tenet, vt inquit text. *ibi*, cum iuſiurandum dediſſe ſuper hoc teſtator affirmauit, credendum eſſe ſcripturæ. Ex quo infertur, non tantum valere confeſsionem iuratam, ſed etiam, quando in ipſa confeſsione quis affirmat ſine iuramento ſe iuraſſe illud adimplere, quod continetur in ſua confeſsione, vt in illo text. probatur, licet hoc vltimum videatur poſſe attribui ſcripturæ codicillorum, vt denotant verba tex. illius, *ibi*, Credendum eſſe ſcripturæ. Sed cum dicat text. cum iuſiurandum ſuper hoc dediſſe teſtator affirmauit, credendum eſſe ſcripturæ, aperte virtus attribuitur iuramenti affirmationi, non verò ſcripturæ, niſi tanquam continenti confeſſionem depoſiti, & affirmationem iuramenti præſtiti & eam probanti. Vnde idem eſſet, ſi non ſcriptura ſed teſtibus id probaretur, cum eandem vim obtineant teſtes & inſtrumenta, *vt in l. in exercendis, C. de fid. inſtrum. cum ſimilib.*

Præcipue † quia Bart. *in d.* §. *codicillis, num.*3. 15 formans quæſtionem, an teſtator, qui confitetur ſe habuiſſe de bonis communibus tantum, vel de vſuris tantum, poſtea conualeſcens poſſit conueniri ad illud ex ſua confeſſione, concludit cum Iac. de Bellouiſo contra Cyn. quod non, per tex. *ibi.* Nam confeſſio non inducit probationem, niſi iurata, vt *ibi.* Et *n.*5. inquit, quod etiam abſque iuramento valebit & præiudicabit dicta confeſſio teſtatoris, quando confiteretur notario recipienti vel ſtipulanti pro alio, vel confiteretur parti præſenti: tunc enim habet vim confeſſionis inter viuos, & præiudicat, ſecus ſi fieret parte abſente, *vt in l. certum*, §. *ſi quis abſente, ff. de confeſſ. & in l. fin. ff. de interrog. act.* Ergo manifeſtiſſime inſinuat Bart. quod ſcripta codicillorum in caſu illius text. non præſtitit valorem confeſſioni teſtatoris, ſed iuramentum, cum abſque eo concludit Bart. non valere confeſſionem teſtatoris factam abſente parte & nemine pro eo ſtipulante. Nec obſtat, ſi replicet quis quod *ibi* ideo illud, quia teſtator diſpoſuit & iuſſit, vt redderetur & ſic ex diſpoſitione, non verò ex confeſſione ageretur: quia reſpondeo, quod illa diſpoſitio, cum ſit vltima voluntas, non habet locum nec ſortitur effectum, niſi mortuo teſtatore, vt ſunt iura vulgaria. Vnde non agitur *ibi* ex diſpo

diſpoſitione,nec petitur illud tanquam legatum, ſed ex depoſito confeſſo per teſtatorem, & tanquam depoſitum, vt conſtat ex text. *ibi*. Quæſitum eſt, *an ad depoſitam pecuniam petendam ſufficiant verba codicillorum, cum hanc ſolam nec aliam vllam probationem habeant?* Reſpondi ex his quæ proponerentur, ſcilicet, cum iuſiurandum dediſſe ſuper hoc teſtator affirmauit, credendum eſſe ſcripturæ, hoc eſt, confeſſioni & affirmationi teſtatoris de iuramento in ſcriptura contentæ. Et ita veriſſimè intelligenda ſunt verba hæc illius text. vt in caſu ipſius non agatur ad depoſitum ex codicillis, tanquam per viam vltimæ voluntatis, & ſic ex diſpoſitione in ipſis contenta, ſed ex confeſſione & affirmatione teſtatoris ſcriptura codicillorum contenta,vt ipſe text. expreſſe ſignificat, vnde iuramentum *ibi* operatur validitatem confeſſionis, & ita intelligit Bartol. *ibi* in ſupradictis numeris.

16 Et † etiam in *num.*8. vbi dicit, quod licet in teſtamento teſtator magis videatur verba dicere vt diſponat, quam vt probationem inducat, id tamen fallit, ſi interuenit iuramentum, quia quando iuramentum apponitur,perinde eſt, ac ſi diceret teſtator:*Volo iſta verba habere effectum omni modo quo poſſunt,vt in l. cum pater, paragr. filius matrem,digeſt.de leg.2.* propter religionem,quæ eſt in iuramento. Quæ ratio Bart. non multum conuenit, quia ipſa locum habet, quando iuramentum apponitur ad validitatem teſtamenti vel alterius vltimæ voluntatis meliori modo, quo valere poteſt in eodem genere vltimæ voluntatis. At verò nos agimus,& text.ille loquitur,quando iuramentum non apponitur ſuper vltima voluntate, ſed ſuper confeſſione in ea facta, vt valeat confeſſio tanquam actus inter viuos, & non ſolum valet,quando confeſſio eſt iurata, vt probatur *in d. §.codicillis,à fortiori*,& tenet Bart. *ibidem*, ſed etiam quando teſtator affirmat iuraſſe illud, quod confitetur redditurum, hoc eſt, quando confitetur actum obligatorium,& etiam confitetur ſe iuraſſe,per text.expreſſum ibidem declaratum & intellectum *ſupra* d. modo. Quod profectò eſt maximè notandum: & ita tenet vtrumque alios allegans Felin. *in cap. ſi cautio, num. 25.de fid.inſtrum.* Præterea vltra ſupradicta,hanc quintam limitationem ex illo text. ſcilicet,quod confeſſio extraiudicialis abſente parte facta iurata plene probet & valeat, tenet Oldrad. *conſil. 291. numer.3.* quam refert & ſequitur Auiles *vbi ſuprà*, contra Paul. de Caſtr. *conſil.*241. quem refert pro contraria parte. Hanc etiam opinionem tenet Alciat.relatus per Couarruu.*vbi ſuprà*,licet ipſe Præſul exiſtimet hodie de iure canonico valere huiuſmodi confeſſionem abſque iuramento,de quo *ſuprà* dictum eſt. Tenet etiam Iaſ.*in repet. d. l.admonendi,num.*149.& Felin.*in c.olim,num. 9.fol.*128.*colum.*1. *verſ. reliqua,de reſcript.* & Gomezius alios referens *in paragr. item ſi quis poſtulante,num.*13. *Inſtit.de actio.*quam opinioaem tenet Corneus *conſi.*113. *colum.*3. *volum.*1. & Hippol.*in d.rub.de prob.n.*94.& cum Matth.de Afflict. quem refert Maran.*vbi ſup.n.*19.& Ioan.Oroſc.*in d.l.tale pactum, in princ. num.*25. dicens eſſe magnam vim iuramenti. Hanc etiam opinionem ſequitur Matt.de Afflict.relatus per Marant.*vbi ſuprà,deciſ.*164.*num.*4.vbi plures Doctores referens amplius dicit.

17 Quia † loquitur in confeſſione enuntiatiua extraiudiali, facta abſente parte cum iuramento vt valeat, quia propter iuramentum videtur facta Deo,quia eſt præſens vbique, & per conſequens præiudicat confitenti & eius hæredi.Eandem limitationem ſequitur plures referens,& dicit videri magis communem Anton. Gabriel.*l.*1. *commun. opin. concluſ.*1. *de confeſſ. num.*41. *&* 43. quamuis *d. num.*41. referat alios tenentes contra eam, & Iaſ. dicentem contrarium communiter Vltramontanos tenere. †

Pro † hac etiam opinione & limitatione facit,quia iuramentum operatur præſentiam donatarij,ſecundum Roland. à Vall. *conſil.*19. *num.* 33.*&* 34.*lib.*1. ſed confeſsio facta præſente parte plene probat, vt *infrà* dicetur, igitur, &c. Addit ſingulariſſimè Bald. *in rub. C. res inter al. act. num.*7. *ad fin.* quod confeſsio facta abſente parte hoc modo, *In veritate confiteor*,valet,& non videtur poſſe contrairi,licet altera pars fuerit abſens, quia iſtud verbum, *In veritate*, eſt iuramentum, vt notatur *in capitul. quoties cordis oculus, 3. quæſtio.*7. Sed ego per gloſſ.*ibi* non video hoc notari,quia gl.in verb.*& per te*, loquitur in promiſſione facta per alium abſenti cum iuramento, nec alia gl. d. c. loquitur in verb. *veritatis*: Sed pro dicto Bald. allego optimum text. *in cap. iuramenti,*22. *quæſt.*5. vbi probatur, quod Dominus nullam vult eſſe diſtantiam inter iuramentum & loquelam noſtram: & præcipue in fine illius tex.*Quiſquis ergo verum loquitur,iurat.* Sed poteſt reſponderi, quod text. ille procedit & loquitur,quando iuramenti & ſimplicis loquelæ datur validitas,ſecus ſi ſimplex promiſſio eſt nulla, ſecundum Abb. *in cap. debitores, de iureiur.* Sed in noſtro caſu confeſſio ſimplex facta extra iudicium (abſente parte) nõ valet nec obligat cõfitẽtem,vt *ſup.*probatum eſt:igitur differentia magna eſt in hoc caſu inter confeſſionem hanc iuratam & factam ſimpliciter ſub ſermone veritatis, quia illa valet cum ſit iuramento, hæc verò non, quia alias non valebat. Ideo dubito de dicto Bald. *vbi ſupra*, præcipue quia, vt late & optime Couar.*de pact.in* 6.1.*part.relect.*§.2.*num.*1.maxima differentia eſt inter ſimplicem loquelam & iuramentum, vt *ibi* per eum agentem de intellectu *d. c.iuramenti*,quamuis Anton. Gabriel. *vbi ſupr. n.* 43. referens alios, tranſeat cum Bald. *vbi ſuprà*. 18

*Suprà* viſum eſt de confeſſione extraiudiciali facta abſente parte,nunc videamus de confeſſione extraiudiciali facta præſente parte.

In † quo dicendum eſt, quod confeſſio extraiudicialis præſente parte facta, plene probat & nocet confitenti, vt probat text.*in d. l. Publia,paragr. fin.ff. depoſit.* licet text. ille non loquatur, quando pars eſt præſens, ſed abſens, miſſa tamen fuit epiſtola,& ea confitens loquitur cum abſente ac ſi cum eo eſſet,& ideo reputatur pro præſenti, *vt in l. miles ad ſororem, in princip. ff. de legat.2.* ibi:*Ac ſi cum eo loquatur*,ergo à fortiori idem erit ſi pars ſit præſens. Idem probatur *in l. cum de indebito,§.final.ff.de prob.& in l generaliter,in fin.C.de non numer. pecun. & in l.fi.tit.*13.*par.*3.*in verſi.mas ſi alguno*, ibi, *Eſtando la otra parte delante, o ſu perſonero.* Et hanc opinionem tenent Dd. vbique, eſtque communis *ſecund.dec.Peruſ.fin. vbi ſupr.n.* 16. Adde,quod confeſsio facta in teſtamento parte præſente & acceptante, habet eundem effectum irreuocabilem, quem habet confeſsio inter viuos,vt alios allegans tradit Hippol. *in d.rub.de prob.n.*98. 19

V Sed

20 Sed an requiratur acceptatio ad hoc, vt valeat confeſſio hæc, non paruum dubium eſt, in quo Doctores maxime variant. Cynus enim *in l. vnic. in 6. q. C. de confeſ.* & *ibi* Salycet. *oppoſitione 15.* tenent, quod ad hoc, vt prædict. confeſſio plene probet, non ſolum requiritur, quod fiat parte præſente, ſed quod pars acceptet talem confeſſionem: ſequitur idem Salyc. *in l. iubemus, C. de liber. cauſ. & in dict. l. generaliter, q. 6. C. de non numer. pecun.* vbi refert ſe ita conſuluiſſe. Rurſus Ant. de Butr. *in c. vlt. num. 12. de confeſſ.* & *ibi* Abb. *numer. 15.* & idem *in c. cum dilectus, num. 5. de ſucceſſ. ab inteſt.* & *ibi* cæteri Doctores tenent oppoſitam ſententiam, imo, quod non requiratur acceptatio, ſed quod ſufficiat partis præſentia ad hoc, vt prædicta confeſſio extraiudicialis plene valeat & præiudicet, & vnamquanque harum opinionum ſequuntur plurimi Doctor. & teſtantur eſſe communem relati per Petrum Dueñ. *in regula. 119. incip. confeſſio extraiudicialis, 1. limitat.* qui videtur remanere cum ſupradict. 2. opinion. allegans rationem pro ea, quia cum confeſſio fit in fauorem præſentis, præſumitur acceptatio ex parte eius, *vt in l. qui patitur, digeſt. mandat. & per ea*, quæ notant Bart. & Doctor. præcipue Iaſ. *in l. qua dotis, num. 70. digeſt. ſolut. matr.* & adducit duas leges Regias pro hac opinione, ſcilicet *d. l. fin. tit. 13. par. 3.* quæ optime eam probat, quia tantum requirit præſentiam partis aut ipſius procuratoris, quo caſu inquit lex, *E eſtonze dezimos, que vale demanera que es tenudo de pagar lo que conocio.* Certe lex illa euitari non poteſt, quin probet hanc ſecundam opinionem veriorem. Nam ſi acceptatio requireretur, non diceret lex illa, *Que eſtande preſente la otra parte, o ſu perſonero, que vale confeſſion de manera que es tenudo de pagar lo que conocio.* Secundo allegat Petrus Dueñas pro hac opinione *l. tertiam, tit. 8. lib. 3. ord. iam ſuprà allegatam in prima parte huius cap.* ſcilicet, in materia confeſſionis extraiudicialis abſente parte factæ, quæ probat, quod hodie quomodocunque appareat, aliquem ſe velle alteri obligari, remanet obligatus, quamuis ille alter ſit abſens & deficiant iuris communis ſolemnia. Vnde cum quis confitetur coram illo, cuius fauore confitetur, ſatis videtur de eius animo obligari ſe illi volentis conſtare, & ideo remanet obligatus etiam abſque acceptatione, quando confeſſio hæc fit præſente parte, quia quando fit abſenti, non ita conſtat de animo confitentis: quia multa in abſentia partis indeliberate proferuntur, & ideo tunc non plene probat confeſſio illa abſente parte facta, etiam attenta illa l. Regia, niſi alio modo conſtaret de ipſius confitentis animo obligare ſe volentis abſenti ex ſua confeſſione, vt *ſuprà* diximus: Et ita exiſtimo tam iure communi quam Regio, per dictas leges Regias, hanc ſecundam opinionem veriorem & tenendam eſſe, ſcilicet, quod non requiratur acceptatio partis præſentis, ad hoc, vt prædicta cófeſſio extraiudicialis plene probet & præiudicet confitenti, ſed quod ſola præſentia ſufficiat, quia eo ipſo videtur præſens conſentire, cum confeſſio ſit in ipſius fauorem, vt tenent Dd. *in dict. l. qua dotis.* Hanc etiam ſecundam opinionem teſtatur communem & veriorem de iure contra primam, Marant. *de ordine iud. num. 2. fol. 443.* vbi allega[illegible]lium bonum text. *in dict. l. Publia, §. fin. ff. depoſiti. iam ſuprà allegatum.* In hoc etiam artic. refert ſupradictas duas communes opiniones contrarias plurimos Doctor. pro vtraque parte adducens Roland. à Val. *conſil. 26. num. 8. & 19. lib. 1.* & tandem remanet cum hac ſecunda opinione, & refert Alciat. dicentem hanc ſecundam opinionem veriorem, & de mente omnium Canoniſtarum & fulciram longe melioribus rationibus. Et *num. 20.* dicit, quod prima † opinio *ſu-* 21
*prà* adducta Cyn. & Salyc. limitatur non procedere, cum inſtante parte fuiſſet facta talis confeſſio, quia tunc ſufficit, licet ipſa non fuerit acceptata, ſecundum ipſum Salyc. & alios quos refert. Et *num. 21.* dicit ſupradictam opin. Cyni & aliorum procedere, vbi agitur de præiudicio partis præſentis, quia tunc ea non præiudicat, niſi fuerit acceptata: ſecus vbi ipſa confeſſio tenderet in fauorem ipſius partis præſentis, quia tunc præiudicat, cum præſumatur acceptare, vt tenent Dd. per eum *ibi* relati: faciunt quæ ipſe dixi *in mea repet. c. quamuis pactum, de pact. in 6. ver. quamuis pactum, patri factum, ad fin. n. 53. & ſeq.* Et hac ſecunda veriori opin. retenta, infertur, idem eſſe à fortiori dicendum in confeſſione extraiudiciali facta præſente parte ad liberandum, imo hoc erit ſine dubio fauore liberationis, quia ſupradicti Doctor. loquuntur in confeſſione ad obligandum. Eaſdem ſecundas opiniones communes contrarias refert Anton. Gabriel. *vbi ſuprà, concl. 2. num. 2. & 3.* ponit concordiam, quæ iure communi vera videtur, nempe, quod aut quæritur, quoad reuocationem, id eſt, vt confeſſio poſſit reuocari, & tunc requiritur expreſſa partis acceptatio, alias ſemper poſſit reuocari, & ita procedat prima opinio: aut quæritur quoad iſtum effectum, vt ex confeſſione dicatur ius quæſitum parti, & tunc ſufficit confeſſionem eſſe factam parte præſente, maximè ſi ſit fauorabilis, & refert aliquos auctores ita concordantes. Et prædict. 2. communes opin. contrarias refert etiam plurimos auctores pro vtraque allegans deciſ. Peruſ. 9. quæ *ſuprà num. 21. & 22.* vbi eligit ſecundam, nempe quod confeſſio extraiudicialis facta præſente parte, plene probet in fauorem præſentis, licet eam non acceptet, eamque probat *num. 23. & 24. & n. 22.* inquit eſſe magis communem, veram & ſequendam, & quod præualet alteri maiori numero Doctorum, & maioris auctoritatis.

Secundo † eſt aduertendum, quod confeſſio ex- 22
traiudicialis facta præſente parte per verba enũtiatiua, non plene probat (ſuprad. enim procedũt & intelliguntur in confeſſione extraiudiciali facta præſente parte per verba diſpoſitiua.) Nunc vero agimus, quando fit per verba enuntiatiua, quo caſu etiamſi altera pars ſit præſens, non plene probat, vt tenet Abb. *numer. 19.* & cæteri Doctor. *in dict. c. fin. de ſucceſſ. ab inteſt.* ponit optimũ exemplum Sal. *in l. 1. colum. 8. num. 24. C. de confeſſ.* refert & ſequitur Tiraq. *in tract. res inter alios act. pag. 13.* tradunt alios allegantes Marant. *vbi ſuprà, num. 4.* & Petrus Dueñ. *dict. reg. 119. limitat. 2.* vbi hoc limitant cum Abb. *vbi ſuprà*, & aliis Doctor. quos referunt, quando confeſſio facta per verba enuntiatiua in præſentia partis eſſet iurata, quia tunc plene probaret. Quæ opinio eſt vera & tenenda, & probatur etiam per ea, quæ *ſuprà* diximus *in 5. limitatio. prima partis huius cap.* ſcilicet, in materia confeſſionis extraiudicialis abſente parte factæ.

Sed & ſunt aliæ declarationes & limitationes in hac materia vtriuſque confeſſionis tã præſente quam abſente parte factæ, quæ late traduntur per

per Doct. *ſuprà* citatos, præcipue per Felin. *in c. olim, de reſcript. & in c. at ſi clerici, de iudic.* & Marant. Hippolyt. & Petrum Duen. & Auil. *vbi ſupr.* & latius per Anton. Gabriel. *vbi ſuprà dict.* concl. 1. *per totam.* Superiora tamen, quæ tradidi, præcipua & vtiliora ſunt, tam in iure quam in practica, & ideo amplius in hac materia pro nunc non inſiſto.

## SVMMARIVM.

1 *Mulier de iure Regio nec communi, non poteſt ſe obligare pro marito, niſi vt hic.*
2 *Mulier obligans ſe in cauſſa dotali pro marito, vt ſic ab eo fundus dotalis petatur, tunc, quia eſt in rem ſuam bene obligatur.*
3 *Mulier non poteſt facere pactum de non petendo, viro ſuo nec aliis debitoribus, ſine licentia viri ſui hoc vltimo caſu, in primo autem nec cum ipſius licentia, & n. ſeq.*
4 *Obligatio naturalis oritur ex pacto de nõ petendo.*
5 *Vxor non poteſt ſe obligare pro ſocero.*
6 *Mulier cum iuramento an poſſit fideiubere vel ſe obligare pro marito?*
7 *Propter enormem læſionem mulieris obligantis ſe cum iuramento pro marito, iuramentum eſt relaxandum.*
8 *Mulier obligans ſe pro marito, obligatur ſaltem naturaliter.*

## CAPVT LV.

### *De obligatione vxoris pro marito.*

1 LEGE † Regia 61. Taur. cauetur, *Que de aqui adelante la muger no ſe pueda obligar por fiadora de ſu marido, aunque ſe diga e alegue que ſe conuertio la tal deuda en prouecho de la muger: y aſſi miſmo ſe manda, que quando ſe obligare a mancomun marido e muger en vn contrato, o en diuerſos, que la muger no ſea obligada acoſa alguna, ſaluo ſi ſe prouare que ſe conuirtio la tal deuda en prouecho della, por que entonces ſe manda que por rata del dicho prouecho ſea obligada. Pero ſi lo que ſe conuertio en prouecho della, fue en las coſas que el marido le era obligado a dar, aſſi como veſtirla y darla re comer, y las otras coſas neceſſarias, por eſto no es obligada à coſa alguna. Lo qual todo que dicho es, ſe entienda ſi no fuere la dicha obligacion y fiança a mancomun por marauedis de rentas Reales, o pechos, o de rechos dellas.* Quæ lex hodie poſita eſt *in noua reco. in l. 9. tit. 3. lib. 5.* Idem de iure communi ſtatutum erat per text. *in authent. vt nulli iudicum, §. & illud, coll. 9. & in auth. ſi qua mulier. C. ad Velleian.* vbi tamen omnia ſupradicta limitabantur, niſi manifeſte probaretur, quod pecuniæ in propriam ipſius mulieris vtilitatem expenſæ ſunt. Hodie vero hoc ita indiſtincte non eſt verum, ſed quoties maritus & vxor ſimul tanquam duo rei debendi conſtituantur. Et hoc ſublimitatur, quando ad illud, quod conuerſum fuit in vtilitatem mulieris, tenebatur alias maritus. Si vero mulier tantum fideiuſſit pro marito, tunc nullo modo tenetur, etiamſi dicatur & allegetur, quod in ipſius vtilitatem conuerſæ ſunt pecuniæ, *vt in d. l. Regia probatur*, quam Hiſpani noſtri ibidem bene interpretantur, & ideo ipſe aliqua hic vltra eos dicam vtilia.

Primo, † vt ſupradicta lex Regia non procedat, quotieſcunque mulier fideiuberet pro cauſſa dotali pro marito, quia tunc, cum ſit in rem ſuam, bene tenetur, vt ſi à marito fundus dotalis petatur, tunc mulier poterit & debet admitti ad fideiubendum in rem ſuam, vt probat text. *in l. de die, §. qui mulierem, verſi. quidam, ff. qui ſatiſdare cogan.* & *ibi* notant Dd. præcipue Iaſ. *n.* 3. & Bal. Nouel. *de dot. 6. par. priuileg. 12. n. 2. fol.* 11. 2

Secundo † addo, quod neque pactum de non petendo poterit facere mulier viro ſuo, 3

Quia † ex prædicto pacto oritur obligatio naturalis, vt tenet gl. *in l. ſi vnus, §. pactus ne peteret, gl. 1. mag. ad fin. ff. de pact.* quam *ibi* ſequitur Bart. *num.* 11. & ſequuntur alij, ſecundum Iaſ. *ibi n.* 20. & omnes conſentiunt ſecundum Ioan. Oroſcium *ibi num.* 23. qui Iaſon. allegat, licet Paulus *ibid. num.* 10. aliter teneat diſtinguendo. Ergo cum mulier non poſſit obligari marito nec pro eo, *per d. l. Reg.* non poterit ei dictum pactum de non petendo facere, cum ex eo naturalis obligatio oriatur ad non petendum, præcipue, quia iſtud liberare eſt donatio, *vt in l. in ædib. §. 1. ff. de donat. & in l. contra iuris, §. ſi filius, ff. de pact.* Sed inter virum & vxorem eſt prohibita donatio conſtante matromonio, *vt in toto tit. C. & ff. de donat. inter virum & vxor.* Igitur, &c. Et in terminis *dict. authent. ſi qua mulier*, quod mulier ex illo text. non poſſit liberare virum per pactum, tenet Bart. *in dict. §. pactus ne peteret, num. 12. ad fin. & nu. 33.* tenet idem Bart. *in l. Meuia, §. 1. ff. ſolu. matrimon.* & eſt communis opinio, ſecundum Iaſ. *in d. §. pactus ne peteret. num. 12.* Qui *num. 22* addit nonnulla fundamenta, dicens, vt cogitemus, an per illa poſſit teneri noua opinio contra Bart. & omnes, teſtatur etiam communem Ioan. Oroſ. *ibi num.* 31. & late diſputans Mench. *de ſucceſſ. creat. paragr. 4. num.* 48. vbi loquitur in aliis debitoribus mulieris, quod non poſſit eos mulier liberare ſine licentia requiſita ab ſtatuto: non vero loquitur in pacto de non petendo facto marito. Ex quo datur optima intelligentia ad l. 55. Taur. in quantum habet, *Que la muger caſada no puedar dar por quito a nadie ſin licentia de ſu marido*, vt procedat nedum in aliis debitoribus, ſed etiam in marito. Et ſic ex illa leg. Regia approbatur communis opinio, quam tradunt Iaſ. & Menchac. *vbi ſuprà*, quod maritum non poſſit mulier liberare, etiam cum ipſius licentia, *per dict. authent. ſi qua mulier*, & dict. l. Reg. cum inter virum & vxorem ſit prohibita donatio conſtante matrimonio, vt *ſuprà* dictum eſt, quod nota. 4

Tertio, † quod *d. auth.* & noſtra l. Regia procedunt non tantum ſi mulier fideiubeat vel obliget ſe pro marito, ſed etiam ſi pro ſocero, quia maritus & ſocer in iure æquiparantur in multis, *vt in l. rei iudicatæ, §. fin. ff. ſolut. matrimon. & in l. diuortio, §. interdum, in fin. eod. tit.* Ita in terminis tenent Nicol. de Matharel. Bal. & Salyc. *in d. authent. ſi qua mulier*, quos refert & ſequitur Iaſ. *in repet. l. ſi conſtante in princip num. 26. & 17. ff. ſolut. matrim.* quia eſt identitas rationis in ſocero, quod in marito hoc caſu, quia lex præſumit, quod vxor de facili induceretur ab ſe obligandum pro marito eius timore aut reuerentia: nam hæc ratio militat etiam, quando ſe obligaret pro ſocero. 5

Reſtat † nunc examinanda noſtra quæſtio quotidiana, *an mulier cum iuramento poſſit fideiubere pro* 6

*pro marito, vel ſe obligare ſimul cum eo, ita vt rectè poſſit conueniri pro illo, pro quo obligatur, nulla habita diſtinctione verſum fuerit nec ne in vtilitatem eius?* In quo inuenio gloſſ. 1 *in dict. authent. ſi qua mulier*, dicentem, text. illum procedere, etiamſi mulier iurauerit, quia nihilominus nullo modo tenebitur ipſo iure, per text. *in leg. non dubium, Codice de legibus*, & illam gloſſ. ſequitur *ibi* Iacob. Butricar. & inquit Salyc. quod Doctor. cum ea tranſeunt, quam gloſſ. dixit ſingulariſſimam Roman. relatus per Roland. à Vall. *conſil. 2. num.* 80. *lib.* 1. vbi refert ex Philip. Franc. Peruſ. *in capite quamuis pactum, de pact. libro* 6. quod illud, quod dicitur, iuramentum validare contractum inualidum, procedit, quando contractus ſuper quo iuramentum interponitur, non eſt in totum, nec penitus nullus, ſecus quando eſt nullus ipſo iure, & ſic in totum, quia iuramentum in eo poſitum non validat eum, imo nihil operatur: Ergo ita in propoſito dicendum videtur, cum fideiuſſio mulieris pro marito vel obligatio ſimul cum eo facta ſit nulla, vt in dictis iuribus probatur & tenent ibi gloſ. & Doct.

Sed contrarium eſt tenendum, imo, quod cum iuramento obligetur mulier etiam ſimul cum marito, & poſſit pro eo fideiubere cum iuramento, attento iure canonico, quod etiam eſt ſeruandum in foro ciuili, per textum *in cap. cum contingat, de iureiurand. & in cap. licet, mulieres, eod. titul.* vbi mulier poteſt cum iuramento alienare fundum dotalem, etiamſi iure ciuili improbatum ſit, dum tamen non vergat iuramentum illud in præiudicium tertii, & poſſit ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ: ſicut etiam probatur *in caſu capit. quamuis pactum, de pact. in* 6. Et ita inuenio, quod Alber. Ang. Paul. de Caſt. *in dict. authent. ſi qua mulier*, tenent & dicunt gloſſ. illam non procedere hodie per text. *in dict. cap. cum contingat*, vbi Alciat. *numer.* 9. referens eos idem tenet. Et inquit Matth. de Afflict. *deciſio. Neapol.* 311. *numero* 4. quod gloſſ. illa communiter non tenetur per Canoniſtas. Hanc etiam opinionem ſequitur Gregor. Lopez. *in l.* 3. *in gloſ. renunciando, tit.* 11. *part.* 5. dicens, quod beneficium dictæ *authent. ſi qua mulier, & dict. l. Taur.* non poteſt renuntiari niſi cum iuramento, promittendo non opponere de aliquo remedio ſibi à iure dato, ſecundum Paul. de Caſtr. quem refert. Et ita eſt tenendum, & fit quotidie, quia mulieres renuntiant beneficio l. Taurinæ cum iuramento, quando ſe obligant vel fideiubent pro maritis, vel cum eis: quam ſententiam nouiſſimè ſequi-† tur Matienco *in d. l.* 9. *noua collect. Reg. gl.* 2. *num.* 9. dummodo mulier certiorata fuerit d. l. aduerſus alios, quos *ibi* refert.

7 Hanc † tamen opinionem limitat Alciat. *vbi ſuprà*, quando ageretur de magno præiudicio mulieris: nam tunc propter enormem læſionem præſumeretur metus reuerentialis mariti, & iuramentum eſſet relaxandum, & ita ſaluat in hoc caſu gloſſ. ſupradict. Alciat. *vbi ſuprà*. Quæ limitatio comprobatur ex iis, quæ *ſuprà* tradidimus *in cap.* 1. *ad fin.* Non obſtat, quod in fauorem dictæ gloſſ. tradit Roland. à Vall. *vbi ſuprà*, ex Philip. Franço quia illud ſic ſimpliciter & generaliter intellectum eſt falſiſſimum, quia iuramentum regulariter confirmat actum omnino nullum & reprobatum à iure ciuili, *vt in auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. venditio.* & *ibi* plene diximus, & probatur *in d. c. quamuis pactum, & in dict. cap. cum contingat*, præterquam in caſibus ſpecialibus, quando iuramentum eſt contra bonos mores, vel continet turpitudinem vel rem illicitam iure naturali, vel quando adeſt dolus, metus aut vis, vel ſimulatio, vel in aliis caſibus ſimilibus. Poteſt tamen illa opinio Philip. Franc. ſaluari de iure ciuili antiquo, *vt in dict. l. non dubium, C. de legib.* Nam de iure canonico nullo modo procedit per ſupradict. Et ita eſt tenendum, quamuis Ludouic. Mex. *in l. Regia Toleti, in ſeptimo fundamento ſecundæ partis, num.* 27. *ad fin.* cum Ario *in d. l.* 61. contrarium teneat, ſcilicet, quod d. l. non poſſit cum iuramento renuntiari.

Vltimo † inuenio, quod Mencha. *de ſucceſſio. creatio. paragr.* 4. *num.* 49. *verſi. in ſumma*, in propoſitum noſtræ l. inquit, quod cum hæc l. 61. Tauri vetuerit vxorem obligari ſimul cum marito, aut tanquam mariti fideiuſſorem, ſi de facto pro marito fideiuſſerit, naturaliter obligabitur, eamque obligationem in foro contentioſo eſſe inutilem, non ſic in foro animæ. Pro quo facit ſecundum ipſum, quia lex poſitiua non potuit impedire conſenſum mulieris, neque ortum obligationis naturalis, quæ ex prædicto conſenſu oritur, verum effectus, quos lex poſitiua obligationi naturali condonauit, eos ei hoc in caſu adimere poteſt, prout latius tradit auctor diſtinguens, §. 30. *num.* 32. 8

Pro † quo vltra ipſum etiam facit, quia licet, quando lex loquitur per verbum, *Non poſſit*, inducat neceſſitatem, & priuet potentiam, adeo vt nulla ciuilis obligatio oriatur, vt noſtra lex Regia loquitur per verbum, *No pueda*, naturalis tamen obligatio bene oritur ex conſenſu, vt videmus in pupillo, qui nullo modo poteſt obligari citra tutoris auctoritatem, *vt in l. obligari, in princ. digeſt. de auctorit. tutorum*, & tamen obligatur naturaliter, *vt in l.* 1. *in fin. ff. de nouat*, & dixi late *in repet. l. nemo poteſt, num.* 145. & aliis tribus *numer. ſeqq. ff. de leg.* 1. Et ideo placet mihi hæc opinio Menchacæ. Illud tamen aduerto in propoſito, me nunc loqui, quoties ſtatutum prohibet, mulierem vel minorem aliquem contractum facere & celebrare abſque licentia viri vel conſanguineorum, & ſic certa forma ſeruata, id poſſit, an tunc ex contractu celebrato omiſſa illa forma requiſita ab ſtatuto, oriatur obligatio naturalis. Nam in hoc caſu ſcio eſſe communem opinionem, quod neque naturalis obligatio oriatur, vt tradidi *ſuprà cap.* 1. & tradit etiam Menchac. *vbi ſupr.* ſed loquor in terminis d. authen. *ſi qua mulier*, & dict. l. Regiæ, in quibus omnino prohibetur mulier fideiubere vel ſe obligare pro viro ſuo, quo caſu lex ciuilis non potuit tollere obligationem naturalem, quæ ex conſenſu ſimplici oritur. 9

## SVMMARIVM.

1 *Debitor ſpeciei, eius interitu liberatur ante moram, poſtea vero non, & quomodo mora contrahatur.*

2 *Quando in obligatione non eſt appoſitus dies, requiritur, quod præcedat monitio ſiue petitio, alias non poterit peti, nec fieri executio debiti nec condemnatio expenſarum, niſi prius petatur, & debitor non ſoluat, & n.* 10.

3 *Debitor non conſtituitur in mora per lapſum diei, ſi in obligatione dictum fuit, vt debitor eſſet*

*eſſet certificandus per creditorem antequam adueniat dies, ſi non fuit certificatus.*

4 *In contractibus vbi eſt dies & pœna appoſita, non admittitur purgatio moræ.*

5 *Hoc tamen fallit ſtante pacto, quod creditor prius teneatur certificare debitorem, quia perinde eſt, ac ſi dies non eſſet appoſita.*

6 *Inſtrumenta habentia paratam exſequutionem, non debent exſequi, quando dies certa eſt appoſita cum pacto, quod ante diem certificatio debeat fieri per actorem, quoniam illud pactum reddit terminum conditionalem.*

7 *Interpellatio, quæ fieri debet ad conſtituendum debitorem in mora ſufficit, quod ſit extraiudicialis.*

8 *Verba deprecatiua conſtituunt debitorem in mora.*

9 *Interpellatio extraiudicialis non conſtituit in mora obligatum officio iudicis tantum.*

10 *Conuentus in iudicio ſi ſtatim libello recepto confiteatur petita, & offerat ſe in continenti ſoluere, quia non vult contendere, non ſoluet expenſas.*

11 *Implementum vnius partis in contractibus vltro citroque obligatoriis etiam innominatis, conſtituit alteram partem in mora abſque interpellatione alia.*

12 *Iuramentum habet vim interpellationis, & ſic conſtituit debitorem in mora abſque interpellatione, & quomodo hoc intelligatur.*

## CAPVT LVI.

### *De interpellatione debitoris.*

1 DEBITOR † ſpeciei, eius interitu liberatur ante moram, poſtea vero non: quæ mora per interpellationem cõtrahitur. Ita probat text. *in leg. ſi ex legati cauſſa,* vbi late Doctor. *digeſtis de verb. obligat. text. in leg. magnam, & ibi* Doctor. *Codice de contrahend. & committen. ſtipulat. l. 18. tit. 11. & in l. 8. titulo 14. part. 5.* vbi etiam probatur, quod dies interpellat pro homine, quod etiam probat text. *in lege 2. Codice de iur. emphyt. & in capite potuit, de locat. & in leg. quoties in diem, digeſt. de verbor. oblig.* Et quæ requirantur, vt per interpellationem conſtituatur quis in mora, vltra ordinarios videndus eſt Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol. 316. per totam.*

2 Et ſupradictorum † ratio eſt, quia quando dies non eſt appoſitus, requiritur neceſſario, quod præcedat monitio ſiue petitio, per tex. *in l. decem cum pet. ff. de verb. oblig. & ibi* Doct. Abb. & Fel. *in c. licet Heli, n. 2. & 3. de Simon.* Et ideo non poterit peti nec fieri exſequutio debiti, nec condemnatio expenſarum, niſi prius petatur & debitor non ſoluat, vt tenent ſupradicti, & dicam *infr. n. 10.* ſequitur nos citans nouiſſime D. Azeued. *in l. 1. n. 51. tit. 21. lib. 4. nou. collect. Reg. & in l. 2. num. 8. eiuſdem tituli, & in l. fin. n. 29. tit. 21. & in ſententia de alcange,* Parlador *lib. 2. rerum quotid. 1. part. §. 6. n. 3. & melius nos lib. 1. pract. quaſt. 37. n. 3.*

3 Sed adde, † quod etiamſi apponatur dies certus, ſi tamen dicitur, quod debitor eſt certificandus per creditorem antequam aduenerit dies, & non fuit certificatus, tunc per lapſum diei debitor non conſtituitur in mora, nec committitur ſtipulatio propter defectum conditionis, vt tenet Bart. *in l. ita ſtipulatus à magna, numero 1. verſic. & ſi ego ſtipulor. digeſtis de verborum obligat.* ſequitur Angel. *ibi,* & hæc eſt vera opinio ſecundum Rip. *ibi n. 13.* & Socin. Iun. *n. 65.*

Ex † quo infertur, quod licet in contractibus 4
vbi eſt dies & pœna, non admittatur purgatio moræ, *vt in leg. traiectitia, §. de illo, digeſtis de actio. & obligat. & in dict. leg. magnam, Codice de contrah. & committen. ſtipulation. cum ſimilibus, per quæ iura,* ita tenet Bartol. *in leg. ſi inſulam, num. 4. digeſtis de verborum obligation.* cuius opinio eſt communis, ſecundum Doctor. *ibi,* præcipue Alexand. & Iaſ. *num. 15.* Vincent. & Rip. *39. qui eſt videndus à n. 32.* & Iacob. de Nigris *numero 101.* quamuis plures relati per Alexand. *ibi numero 16.* teneant contra communem, & licet Rip. *numero 40.* dicat veriorem contra communem: hoc † tamen fallit ſtan- 5
te pacto, quod creditor prius teneatur certificare debitorem, quia perinde eſt, ac ſi dies non eſſet appoſita: Ita tenet Alexand. *in dict. leg ſi inſulam, in ſexta fallentia,* & Rip. *in d. leg. ita ſtipulatus, n. 14. & in verſic. inſulam, num. 47. digeſtis de verb. obligat.* ſequitur etiam Greg. Lopez *in d. l. 8. tit. 14. part. 5. in gl. 2.* dicens, quod licet ſit appoſita dies & pœna, ſi tamen inter partes fuit actum, vt reus etiam certificari debeat per actorem, tunc talis dies non interpelllat, ita quod mora ſit impurgabilis, iuxta gloſſ. *in dict. l. ita ſtipulat. verbo, certo die,* & *ibi* eam notat Ang. dicens, quod tunc perinde habetur, ac ſi nullus dies eſſet appoſitus.

Ex † quo infert ad ſtatuta diſponentia in- 6
ſtrumenta publica ſeu priuatam ſcripturam recognitam exſequutioni mandari, provt eſt in iſtis Regnis, quod non habebunt locum, quando dies certa eſt appoſita cum pacto, quod ante diem certificatio debeat fieri per actorem, quoniam illud pactum reddit terminum conditionalem, quod Angel. dicit eſſe notatu dignum & figendum menti. Quam etiam opinionem ſequitur Rip. *in dicta leg. ita ſtipulatus, num. 14.* vbi limitat cum Aret. purificata conditione, id eſt, ſequuta certificatione: quod Ripa credit eſſe de mente aliorum, & ego puto veriſſimum. Et certe licet in hac materia interpellationis multæ ſint limitationes traditæ per Doctores, *vbi ſuprà,* ideo hanc retuli, quia præcipua eſt inter omnes meo iudicio: & eam iam habui in practica, cum eſſem aduocatus cuiuſdam hominis nobilis huius ciuitatis, qui prædicto modo erat obligatus, ſcilicet, ad diem certum cum pacto, quod deberet requiri per creditorem; nam abſque certificatione & requiſitione debitori facta per creditorem fuit petita exſequutio contra prædictum nobilem lapſo termino, hoc eſt, die appoſito in ſchedula priuata recognita in iudicio, & feci oppoſitionem nomine debitoris, allegans hoc & alia contra prædictam exſequutionem, petens illam annullari & reuocari, & informaui iudicem huius ciuitatis verbis & ſcripto allegando *ſupra* dict. Nihilominus dictus iudex cõdemnauit meam partẽ, iubens procedendum eſſe in venditione pignorum iudicialium vſque ad extremam eorum venditionem, non obſtante prædicta oppoſitione, & condemnauit eum in expenſis decimalibus & proceſſalibus. De quo ego valde miratus fui, cum eſſet contra ius, & conſului, vt quamuis ſolutio fieri deberet neceſſario ſortis principalis & expenſarum, quia erat negotium exſequutiuum, appellaretur ab illa ſententia ad Regalem Cancellariam Valliſoleti,

quia ſaltem reſpectu expenſarum, ſcilicet, decimæ & proceſſus, non dubitabam, quin eſſet reuocanda prædicta exequutio. Et ita factum fuit quia appellauit mea pars ab illa ſententia: & in Regali Cancellaria fuit reuocata prædict. exequutio in totum, & iuſſum, vt decima, nec aliæ expenſæ ex ea ſoluerentur, & ſolutæ redderentur parti: de quo adducta fuit Regia exequutoria, prout mihi poſtea prædictus nobilis, in cuius fauorem patrocinium præſtiti in cauſſa illa affirmauit & affirmat quotidie.

7 Secundo † adde, quod interpellatio illa, quæ fieri debet, ſufficit ſi ſit extraiudicialis, vt probat text. *in dict. l. ſi ex legati cauſſa, ff. de verb. obligat.* ibi, *Quod ita ſit, ſi interpellatus non dediſti, quia non requirit actum iudicialem.* Et ita notat Bart. *ibi colum. fin.* & idem voluit gloſſ. *in l. qui Romæ, paragr. coheredes, in verb. teſtato, ff. eod. de verb. oblig. & gl. in l. fideiuſſor, §. fin. verb. reum, ff. de fideiuſſ. gloſ. in l. amplius non petitum, verb. non committi, ff. rem rat. hab.* & vtrobique notat Bart. Pro qua opinione eſt bona *l. 18. tit. 11. part. 5.* ibi, *ſi deſpues deſſo gela pidieſſe*, & *ibi* notat Gregor. Lop. *in gloſſ. pidieſſe*, dicens etiam extraiudicialiter iuxta gloſſ. *dict. l. qui Roma, paragr. coharedes.* Quod etiam habet locum in contractu mutui, gloſſ. *in l. vinum, verb. cum petitum, ff. ſi certum peta.* quam *ibi* Doctor. communiter ſequuntur, vt conſtat ex Iaſ. *ibi* ante *numerum prim.* & Deci. *colum. fin.* dicit communem Carol. Molin. *in tractatu de vſur. num. 32.* & Crotus *in l. ſi inſulam, num. 58. ff. de verborum oblig.* Cuius gloſ. opinionem ſequitur & bene defendit Paul. de Caſtr. ibidem *num. 10.* dicens aduerſus tenentes contrarium, quod fruſtra eſt contra ſtimulum calcitrare. Hanc etiam teſtatur communem, & eam bene defendit Gregor. Lopez. *in l. 8. tit. 1. part. 5. in gl. en juyzio.* vbi aduertit, paſſum hunc eſſe multum dubium, maxime ſtante illa l. partitarum *ibi A la ſazon que gelo mandare deſpues en juyzio*, vbi loquitur in mutuo, cuius conditores viderunt dictam diuerſitatem inter Gloſſatores, & nihilominus fuit poſitum verbum in iudicio. Non tamen auderem (inquit Gregor.) propter hoc recedere à communi opinione, ſecundum quam ipſe intelligit *dict. l. Regiam octauam*, quando ante iudicium non eſſet petitum etiam extraiudicialiter. Nam ſi hoc operatur interpellatio tacita per lapſum diei expreſſi, *vt in princip. dict. l. 8.* probatur & in aliis iuribus iam *ſupra* allegatis, quanto magis vera interpretatio, licet extraiudicialis, id operabitur. Et quia hoc reperitur expreſſum in contractibus bonæ fidei, *l. ſi ſterilis, paragr. cum per venditorem, digeſt. de actio. empt.* Nec video, inquit Gregor. Lopez. bonam rationem diuerſitatis, cur aliud ſit in contractibus ſtricti iuris, attento iſto iure partitarum: & pro his adde *l. 9. tit. 14. & l. 18. tit. 11. part. 5.* cum d. l. 9. dicit, *por juyzio*, & l. 18. hoc non dicit, ſed *pidieſſe* tantum, & ſic ſufficiet etiam extraiudicialiter peti. Hæc Gregor. Lopez. cum quo, & cum communi opin. *ſuprà* dict. ipſe tranſeo.

8 Quæ † communis opinio ampliatur vt procedat, etiamſi interpellatio fiat per verba deprecatiua, quia conſtituit in mora: Ita tenet Bart. argumen. text. *ibi in l. etiam in hoc modo, ff. de legat. 1.* idem Bart. *in l. ſi quis mihi bona, §. Pater Seio, ff. de acquir. hered.* vbi Iaſ. *numer. 9. & 11.* dicit communem: tenet idem Bart. *in l. 1. num. 11. ff. de noui oper. nunciat.* vbi Iaſ. *num. 11.* dicit communem, & eſt communis, ſecundum eundem Iaſ. *in d. l. ſi ex legati cauſſa, col. 3. num. 16.* & Zaſ. *ibi num. 16.* & Segur. *num. 164.* dicit magis communem Iaſ. *in l. vinum, n. 14. ff. ſi cert. pet.*

Sed † ſupradicta communis opinio debet intelligi in obligatis iure actionis, hoc eſt, à quibus 9
per viam actionis peti poteſt debitum, ſecus tamen in obligatis tantum iudicis officio, hoc eſt, qui ſolum per officium iudicis conueniri poſſunt, vt in caſu damni infecti & ſimilibus, quia tunc interpellatio extraiudicialis non conſtituit in mora, ſed requiritur iudicialis ad id. Ita probat text. *in l. cum poſtulaſſem, in pr. digeſt. de damn. infect.* cui conſonat *l. 11. tit. 32. part. 3.* Quem text. *in dict. l. cum poſtulaſſem, in princip.* ſic ſummat & intelligit Bart. ibidem, & eſt communis opinio per illum tex. ſecundum Ant. Rub. *in rep. l. vinum, num. 169. digeſt. ſi cert. pet. volum. 2. repe.* Doct. vbi ipſe *num. 174.* limitat hoc in interpellatione collationis. Et hunc intellectum *ad l. cum poſtulaſſem, in princip.* tenet idem Bart. *in l. 1. col. 3. num. 10. ff. de iuriſdict. om. iud.* vbi etiam Alber. *num. 12.* Bal. *col. 3.* Iaſ. *num. 8.* Et dicit communem Curt. *num. 76.* & tenet idem Bar. *in l. 4. num. 9. C. depoſit.* & idem Bar. *in d. l. ſi ex legati cauſſa, num. 8.* & *ibi* Segura, *num. 180.* idem Bar. *in l. non ſolum, §. morte, n. 62. ff. de noui oper. nuntiat. & in l. vbi, paragr. fin. ff. de edend.* & text. *in d. c. cum poſtulaſſem*, declarat Decius *in d. l. vinum, n. 11.* & Gomez. *in §. omnium, num. 31. Inſtit. de actio.* & melius omnibus Marcus Anton. Bauer. *in tract. de mora, 1. part. n. 19. & 20. vol. 5. tract. diuerſ. Doct. fol. 416.*

Operatur † etiam aliud ſatis vtile in practica 10
interpellatio extraiudicialis, vt teneatur poſtea conuentus in iudicio ad emendam & expenſas ſoluendas, ad quas non teneretur, ſi interpellatus non fuiſſet, & in iudicio conuentus confeſſus fuiſſet ſtatim debitum, & immediate libello recepto paratus ſit ſoluere & non contendere, vt tenet Ioan. Faber *in paragr. appellamus, num. 4. Inſtit. de act.* ſequitur Ang. *in §. ſic itaque diſcretis, n. 14.* & *ibi* Iaſ. *num. 44. Inſtit. eodem tit.* vbi alios allegat, & Bald. *in l. non ignorat, num. 3. in verſ. modo ego quæro, C. de fruct. & litium expenſ.* vbi loquitur in expenſis factis in recolligendo inſtrumento à tabellione, & idem Iaſ. late *in l. certi condictio, in prin. num. 4. digeſt. ſi cert. pet.* vbi plures ita tenentes allegat, quod licet hæc denuntiatio & interpellatio hodie fit de vrbanitate, & non de neceſſitate, vt tenent Doct. *in c. licet Heli, de Simon.* tamen ad recuperandas expenſas in recolligendo inſtrumenta à notario, vel alias ſimiles expenſas, puta, in conducendo aduocatos vel procuratorem, requiritur & eſt neceſſaria. Nam niſi prius extra iudicium denuntiauerit debitori, an velit amicabiliter ſoluere, non poteſt tales expenſas hodie repetere: quod etiam tenent Doctores *in dict. cap. licet Heli*, præcipuè Abb. & Felin.

Vlterius † adde, quod in contractibus vltro 11
citroque obligatoriis, quantum ad vſuras & fructus rei, videtur quis conſtitui in mora per implementum ex vna parte tantum abſque interpellatione, ſupradicta enim procedunt reſpectu rei principalis & expenſarum, per text. *in l. Julianus, §. offerri, & in §. ex vendito, digeſt. de actio. empt. & in l. curabit, C. eodem.* Per quæ iura ita tenet Bart. *in l. de diuiſione, num. 3. ff. ſolut. matr.* Pro quo etiam eſt bonus tex. *in l. naturalis, §. at cum do, verſ. at cum do, ff. de praſc. verb.* & *ibi* Paul. de Caſtr. & Iaſ. *num. 3.* notant illum tex. ad hoc, per quem hanc regulam

Bart.

Batt. teſtatur eſſe communem Curt. *ibi num.* 5. qui hoc ampliat in contractibus innominatis, & in contractibus ſtricti iuris, per illum text. quos refert & ſequitur D. Anton. de Padil. *ibi n.* 6.

12 Supradicta † tamen omnia, vbi diximus requiri interpellationem ad conſtituendum debitorem in mora, procedunt, præterquam ſi debitor promiſit ſoluere vel aliquid ſe facturum, vel curaturum cum iuramento, quia tunc non requiritur interpellatio ad conſtituendum debitorem in mora, quia iuramentum habet vim interpellationis. Ita tenent Io. And. & Abb. *in c. breui de iureiur.* quam opinionem ſequitur & defendit ab impugnationibus Alex. tenentis contrarium Iaſ. *in l. quod te mihi, n.* 22. *ff. ſi cert. petatur*, vbi Philip. Deci. *n.* 43. ſequitur eam, dicens, quod Doctor. communiter eam ſequuntur *in d. c. breui*, & quod non videtur recedendum ab ea. Vbi etiam ſatisfacit fundamentis Alexand. & inquit, quod iuramentum hoc caſu operatur, vt debitor ſponte, quod promiſit, offerre teneatur, & ſi ſcit creditorem egere illa pecunia, videtur eſſe in mora propter vim iuramenti, & quod iuramentum in hoc caſu non videtur excludere illud modicum ſpatium, quod datur, quando interpellatio interuenit ad ſoluendum, *vt in l. quod dicimus, ff. de ſolut.* Et ille, qui promiſit cum iuramento ſe facturum & curaturum, tenebitur facere & curare quam primum poterit, ſicut tenetur quando promiſit ſine iuramento poſt interpellationem, *vt in d. l. ita ſtipulatus, ff. de verb. oblig.* & refert plures ita tenentes, quando non interuenit iuramentum, ſcilicet, quod poſt interpellationem teneatur facere quam primum potuerit, Decius *vbi ſupr. n.* 44. Et quod quando interuenit in obligatione iuramentum, non requiratur interpellatio, tenet & dicit communem opin. eſſe plures Doct. allegans Roland. à Valle *conſi.* 57 *nu.* 45. *lib.* 1. Et quod iuramentum interpellet pro homine, tenet alios allegans Petr. Nunnez Auenda. *c.* 2. *prætor. nu.* 14. *fol.* 29. *col.* 1. *lib.* 1. & opin. Io. And. & Abb. *in d. c. breui*, teſtatur eſſe frequentiori omnium conſenſu receptam Couar. *lib.* 3. *var. reſolu. c.* 17. *nu.* 5. contra Alex. quem refert.

## SVMMARIVM.

1 *Contractus incarcerati factus in fauorem & commodum carcerantis eum ad hoc, non valet, ſecus ſi fiat cum alio tertio non participe.*

2 *Sed hoc de tertio debet intelligi, quando carcerato ex tali contractu reſultat liberatio aliqua vel alia euidens vtilitas.*

3 *Carceratus bene poteſt contrahere cum tertia perſona non ſuſpecta nec ſuppoſita à detrudente.*

4 *Incarceratus ob aliam cauſſam, quod matrimonium contrahere poſſit.*

5 *Contractus factus ab incarcerato in caſu l. qui in carcerem, ff. quod met. cauſ. eſt nullus.*

6 *Detrudens iuſte aliquem in carcerem, poteſt cum illo contrahere.*

7 *Carceratus in carcere priuato vel in publico non rite, licet recte, non poteſt contrahere in fauorem carcerantis ipſum.*

8 *Pater, ſi poſtquam liberatus eſt à carcere, dimiſſo filio in carcere iniuſte promittat in fauorem detinentis ipſum non obligatur.*

9 *Matrimonium contractum ab eo, qui cum graue delictum commiſiſſet, comminatus fuit ei aliquis eum ad iudicem delaturum, niſi contrahat matrimonium cum tali, eſt nullum.*

10 *Conſuetudo quæ habet, vt carceratus extrahatur à carcere, quando facit aliquem contractum, nihil valet.*

11 *Contractus incarcerati in caſu d. l. qui in carcerem, eſt etiam nullus reſpectu ipſius fideiuſſoris.*

12 *Fideiuſſor qui hoc caſu ſoluit ex præd. contractu nullo an poſſit repetere.*

13 *Conſenſus præſtitus iniuſtæ ſententiæ ab eo, qui iniuſte detinetur in carcere, non valet, nec excludit eum à ſyndicatu.*

14 *Confeſſio facta à carcerato iniuſte, non valeret, nec ex ea poteſt ſequi condemnatio aduerſus ipſum, niſi perſeueret.*

15 *Reus, qui non præcedentibus legitimis indiciis fuit tortus & confitetur delictum, etiamſi perſeueret, non poteſt ex illa confeſſione condemnari.*

16 *Carceratus an poſſit teſtari?*

17 *D. l. qui in carcerem, limitatur, ſi contractus ſit vtilis carceranti, vt puta tendens in ipſius liberationem, &c.*

18 *Contractus incarcerati in caſu d. l. qui in carcerem, an firmetur iuramento? & numer. ſeqq.*

19 *Contractus metu factus an iuramento firmetur.*

20 *Ex iuramento exacto per metum duplex oritur obligatio, vna qua iurans obligatur homini, altera Deo, & an hæ tollantur per coactionem?*

21 *Fortior eſt metus carceris iniuſti, quam alius qui extra carcerem inferatur: & ratio huius aſſignatur.*

22 *Matrimonium celebratum vi non firmatur iuramento, nec iurans tenetur illud ſeruare;*

23 *Abſolutio iuramenti requiritur etiam in iis caſibus, in quibus requiritur liber conſenſus & actus, alias non firmatur iuramento.*

24 *Incarceratus ad pœnam mortis relaxatus ad certum terminum cum iuramento de redeundo; non tenetur redire, ſi mors erat iniuſta.*

25 *Iniuſte detentus poteſt effractis carceribus fugere abſque metu pœnæ ordinariæ mortis.*

26 *Captus à iudice timens iniquam damnationem corporalem, fugere tenetur.*

27 *Promittens cum iuramento, ſi ſoluat, non videtur approbare contractum, ſed vt periurium euitet præſumitur ſoluiſſe.*

28 *Contractus agri factus cum medico, qui eum malitioſe & perperam curauit, vt prædictum contractum celebraret, non valet.*

29 *Idem eſt generaliter, etiamſi non interueniat malitia medici, nec mala curatio.*

30 *Infirmus dum curatur ſi promittat medico vel chirurgo certam quantitatem pecuniæ pro duratione, valet promiſſio.*

31 *Medicus poteſt recipere donata ab infirmo.*

32 *Promiſſore reclamante aduerſus promiſſionem à ſe factam medico pro curatione, dum eſſet infirmus, debet taxari curatio per iudicem adhibitis peritis in arte, ſeruatis quæ hic dicuntur.*

## CAPVT LVII.

*De contractibus ab incarceratis celebratis.*

1 QVI † in carcerem aliquem detruſit, vt aliquid ei extorqueret, quicquid ob hanc cauſſam factum eſt, nullius momenti eſt, inquit text. *in l. qui in carcerem, digeſt. quod met. cauſſ.* Itaque probat text. hic clare, quod contractus ſiue promiſſio facta ab incarcerato ad commodum & fauorem carcerantis eum ad hoc, nihil valet. Hoc tamen intelligit gloſſ. *ibi*, verum eſſe, quando fit in fauorem detrudentis vel eius participis, ſecus ſi contractus fiat cum alio tertio, quia tunc bene valet, per text. *in l. metum, §. ſed licet, digeſt. eod.* vbi probatur, quod licet accipere pecuniam vel eius promiſſionem ab eo, qui detinetur ab hoſtibus vel latronibus, vt detentus ab illa vi liberetur. Quod etiam probat expreſſe *l. 48. tit. 14. part. 5.* vbi limitat, ſi accipiens pretium eſſet ſocius hoſtium vel latronum capientium illum, & eorum auxiliator, vel ſi conſilium præſtitit, vt is caperetur: quia tunc ab accipienti repeti poſſet ſolutum: & ſupradictum intellectum gloſſ. ſequitur Bart. *ibi.*

2 Sed † hoc de tertio debet intelligi, vt vides, iuxta tex. ſupradictum allegatum per gl. & Bar. *& d. l. Regiam*, quando carcerato ex tali contractu reſultat liberatio aliqua, vel alia euidens vtilitas: aliter enim daretur & aperiretur via fraudibus, quia ſemper ſupponeretur tertia perſona à detrudente: Ita aduertit additio Bart. *vbi ſupra* allegans ad hoc Communem. *conſ. 68. incip. in præſenti quæſtione, in penult. col. in verſ.* quod ergo dicunt gloſſ. & Dd.

3 Addo † ego, quod ſi tertia perſona non ſit ſuſpecta, nec poſſit probari ſuppoſitam eſſe à detrudente, imo conſtet in ſua propria cauſſa contrahere, id poterit iure licito facere cum carcerato ab alio, & carceratus poterit ei obligari, & cũ eo contrahere, dum tamen contractus alias ſit licitus & obligatorius, quia hic eum in carcerem non detruſit, nec eſt detrudẽtis particeps, nec ad eius commodum contrahit, ſed proprium & ex alia cauſſa, vnde nulla ratio vel lex eſt, quæ hoc impediat: quod tenet Hippol. *in ſua pract. crim. §. attingam. num. 22.*

4 Et † probatur præterea ex ſingulari doctrina Innoc. *in c. cum locum de ſponſal. n. 2.* vbi dicit, quod ſi quis incarcerauit alium, vt ab eo pecuniam extorqueret, ſi idem vim & vincula patiens conſentiat in matrimonium vel alium contractum, tenet talis contractus. Nam & agere poteſt per procuratorem, & per conſequens procuratorem conſtituere & vſucapere, *vt in l. Papinian. ff. de minorib. & in l. ait prætor, ff. ex quib. cauſſ. mai.* Quibus verbis innuit Innoc. non tantum id procedere in aduerſa perſona, ſed etiam in ipſo detrudente, ob aliam tamen cauſſam quam contractus celebrati poſtea ab incarcerato, quod eſt notabile pro huius legis intellectu, & probatur ex ea *ibi, vt aliquid ei extorqueret, iuncto verſic. ſeq.* ibi, *quicquid ob hanc cauſſam:* vbi manifeſtiſſime probatur, illud annullari, quod factũ eſt ob cauſam ob quã facta fuit detruſio. Et tenet expreſſe per illũ tex. Matt. de Affl. *deciſ. Neap. 246. n. 4.* & dictum Innoc. ſequitur Abb. *in d. c. cum locum, n. 9.* vbi per noſtrã legem dicit, quod vbi metus infertur ſuper eo, ſuper quo detinetur, non valet: ſed ſi metus ſunt diuerſi, bene valet, puta quia eſt carceratus pro debito, poteſt contrahere matrim. ex quo non fuit recluſus, vt contraheret matrimonium. Et ſic matrimonium contractum etiam in carcere valet & tenet, dummodo non ſit *ibi* recluſus, vt matrimonium contrahat. Vnde idem erit per *ſupra*, dicta ſi quis fuerit incarceratus ad inſtantiam alterius vel ex officio iudicis pro delicto ab eo commiſſo, & ſic iuſte ſit capus, nam poterit in carcere contrahere matrimonium, cum detruſio ob id non fuerit facta, & probatur etiam ex *infra* dicendis ex Couar.

Ex † ſupradictis Præpoſ. *in d. cap. cum locum, nu.* 5
*12.* ponit veriſſimam meo iudicio & communem reſolutionem in hoc de matrimonio contracto per incarceratũ, quod incarceratus aut contrahit matrimonium cum alio, quam qui eum habet incarceratum, & tenet matrimonium ſicut alij contractus incarcerati, *vt arg. l. 1. & 2. C. ſi quis aliq. teſt. prohib. & in l. metum, §. ſed licet, ff. quod met. cauſſ. & l. Papinianus exſuli, ff. de minor.* & ideo vel per ipſum contrahet vel per nuntium, vel etiam procuratorem conſtituet, cum per incarcerationem iſtam non impediantur dictis iuribus. Aut matrimonium contrahitur cum illo vel illa, qui incarceratum tenet: & tunc aut iuſte tenet carceratum, & valet matrimonium, ſicut & alij contractus, *vt in l. ſi mulier, in prin. ff. quod met. cauſſ.* aut iniuſte, & tunc ſi eſt incarceratus ad hunc finem, vt matrimonium contrahat, non valet matrimonium, cum nõ ſit conſenſus liber, *in d. c. cum locum.* Aut eſt incarceratus ob aliud, & valet matrimonium, *per notata in hac l. qui carcerem, & in l. qui à latronibus, ff. de teſtam.* Quæ quidem reſolutio fundatur & probatur ex omnibus ſupradictis, & quæ *infra* dicentur circa intellectũ *d. l. qui in carcerem.*

Secundo, † *d. l. qui in carcerem*, in illis verbis, 6
*Nullius momenti*, eſt intelligenda, quod contractus factus in caſa ipſius ſit nullus ipſo iure: nam hoc manifeſte dicunt & ſignificant verba ſuprad. quia verba illa, *Nullius momenti*, improtant idem, quod nullius vigoris, *vt in c. ordin. in fin.* vbi hoc notat Archidiac *de offic. ordin.* & in expreſſo ita *d. l. qui in carcerem*, intelligit Cardinal. *conſil. 147. colum. 1.* & Roland. à Valle alios allegans *conſil. 2. num. 83. lib. 1.* Et quod contractus factus à carcerato regulariter non valet, tenent Doctores communiter in locis allegatis per Hippol. *in pract. crimin. §. attingam, num. 22.* ſed debet intelligi in caſu *d. l. qui in carcerem, iuxta ſupradicta.*

Tertio, † hanc l. *qui in carcerem*, intelligit Bart. 7
in proprio loco cum Iacob. Aret. & Iacob. Butric. in detinente aliquem in carceribns iniuſte, ſecus ſi iuſte fecit eum incarcerari, arg. *l. ſi mulier, in prin. ff. de eo quod met. cauſſ.* vbi prætor non reſcindit metum, quem quis ſibimet intulit, quia creditor nihil eo caſu iniuſtum fecit. Vnde infert Bart. quod ſi feciſti debitorem tuum carcerari, & *ibi* in carceribus ſoluit vel vendidit, valet. Tenet idem Bart. *in l. qui neque, §. ſolutum, ff. de verb. ſign.* vbi dicit, quod ſi debitor eſt incarceratus, valet inſtrumentum exſiſtentis in carcere: tenet etiam Hippol. *vbi ſuprà*, & idem Bart. *in l. qui à latronibus, num. 2. digeſt. de teſtament.* & Auiles *in cap. 1. prætor, in gloſ. à las partes, num. 19.* Et quod detinens aliquem iniuſte in carcere, non poſſit cum ipſo contrahere, tenet Ioan. de Imol. *in d. l. qui à latronibus.*

Dicens,

Dicens, quod quando quis detinetur in carcere priuato, non poteſt contrahere ad vtilitatem detinentis vel participis per *d. l. qui in carcerem*, & per *d. l. metum, §. ſed licet.* Sed ſi detineretur in carcere publico, & ipſe incarceratus eſt iniuſte incarceratus reſpectu ordinis omiſſi, & ſic non rite fuit carceratus, vt quia forte erat verus debitor, non tamen erat caſus, in quo de iure potuiſſet capi perſonaliter & carcerari, ſed propter potentiam creditoris de facto fuit captus, & carceratus in vinculis publicis: & tunc dicendum eſt, prout dictum eſt, quando detinetur in carcere priuato, & multo fortius idem dicendum eſt, ſi nec rite nec recte fuit detentus in carceribus publicis propter potentiam aſſerentis ſe creditorem, quam doctrinam, & diſtinctionem refert & ſequitur Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.* 149. *num.* 1. & 2. vbi refert Bald. idem tenentem, & tandem concludit ex ſupradictis, quod contractus factus ad vtilitatem carcerantis cum iniuſte carcerato, non valet per *d. l. qui in carcerem*, & *ibi* Angel. Et probatur hæc tertia intelligentia *ad dict. l. qui in carcerem*, per plures doctrinas & determinationes Doctorum, quas refert & cumulat in fauorem iniuſte incarcerati Auendan. *reſponſ.* 11. *num.* 3. vbi ſequitur ſupradicta. Hunc etiam tertium intellectum *ad dict. l. qui in carcerem*, ſequitur Roland. à Valle *conſil.* 2. *num.* 47. & *pluribus*, *ſeqq. lib.* 1. vbi plures Dd. idem tenentes refert & ponit rationem.

8 Et † *num.* 61. & *ſeqq.* late probat idem eſſe, ſi pater poſtquam liberatus eſt à carcere, remanente filio in ea, promittat in fauorem detinentis ipſum iniuſte pro filio liberando, & *numer.* 67. refert Cardin. *d. conſil.* 137. concludentem, quod promiſſio facta à Rege Cypri incarcerato & poſtea liberato, dimiſſo tamen eius filio in carcerib. non confirmatur: quamuis Rex poſtea exſiſtens in libertate in Regno ſuo ratificauerit & approbauerit dictam promiſſionem factam in carceribus, quia ſuberat cauſſa timoris propter filium primogenitum, qui erat detentus in carcere, in loco, in quo erat pater: quia nihil refert, in ſe quis veritus ſit, an in liberis, cum pro affectu magis parentes in liberis terreantur, *vt in l. iſti quidem, in fin. ff. quod met. cauſſ.* & nullus amor reperiatur, qui vincat paternum, *vt in l. fin. in princ. C. de curat. furioſ.* qui etiam affectus dicitur naturalis ſtimulus, *vt in l. amiciſſimos, in fin. ff. de excuſat. tut.* Adde Hippol. ad idem *in l. inauditum filium, num.* 3. *ff. ad leg.* Cornel. *de ſicar.* Hunc etiam intellectum *ad d. l. qui in carcerem*, quòd procedat in iniuſte incarcerato, ſequitur Couar. *in* 4. *de ſponſal.* 2. *part. cap.* 3. §. 4. *num.* 15. per text. *in clem.* 2. *de pœnis*, & alios Dd. quos refert, vbi eam ampliat quotieſcunque detruſio in carcerem, licet ſit iuſta, fuit tamen illata ad illum actum contrahendi.

9 Vnde † ſi quis (inquit ipſe) homicidæ aut proditori, nullo prædicto timore pœnæ comminetur eum ad iudicem delaturum, niſi cum Titia matrimonium contraxerit, inito contractu, nullum erit matrimonium, quia etſi iuſte poterat is ad iudicem deferri propter delictum à ſe commiſſum, tamen quia metus ille iuſtæ delationis ad illum contractum agendum illatus eſt, nullum timorem habenti, ipſe contractus eſt nullus, quia contrahens nullum metum ſibi ipſi intulerit, ſed metus ab alio fuit ei illatus.

Quo fit, vt diuerſum exiſtimet Couar. quando captus iuſte à iudice, qui poterat eum occidere, iudici dixerit: *Ducam vxorem filiam tuam, ſi me dimiſeris impunitum*: quia erit matrimonium validum. Imo ſi iudex capto iuſte, & mortem timenti immunitatem offerat, ſi matrimonium cum ipſius filia cótraxerit, alioquin mortem ei iuſte inferendam comminetur, erit matrimonium, quia metus non infertur ad contractum, ſed aufertur potius. Quod Syluester ſenſit *in ſua ſum. verb. metus quaſt.* 6. ita Couar. pro qua opinione facit doctrina Innocent. & Abb. *in d. cap. cum locum, ſupra relata nu.* 4. cum iis quæ *ibi* diximus.

Admonet † tamen Bar. *in d. l. qui in carcerem*, 10
quod conſuetudo quæ habet, vt carceratus extrahatur à carcere, quando facit aliquem contractum, nihil valet: quia donec habet cuſtodem, adeo quod non poteſt ire, quo vult, dicitur eſſe in carcere, *vt in l. qui neque, ff. de verborum ſignificationibus* quam opinionem ſequũtur Abb. & Felin. & eos referens bene probat Hippol. *vbi ſupra num.* 24. & *ſeqq. Angel. in tract. malefic. in part. qui index dictum Caium, num.* 14. *per tex. in l. ſuccurritur, ff. ex quibus cauſſ. mai. Dec. conſil.* 219. *num.* 5. Paul. de Caſtro *in d. l. qui à latronibus, in princ. num.* 3. Sed hoc ipſe intelligo, quotieſcunque non valet contractus geſtus per carceratum, ſecus vbi poteſt contrahere, quia ſi in carcere hoc poteſt facere, à fortiori poterit extra, licet habeat cuſtodem.

Quarto, † *d. l. qui in carcerem*, intelligitur nedũ 11
reſpectu carcerati, ſed etiam reſpectu ipſius fideiuſſoris: quia cum principalis obligatio non valet, nec etiam acceſſoria fideiuſſoris tenebit. Ita in terminis tenet Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.* 149. *in princ.* vbi inquit, fuiſſe vocatum per conſilium Neapolitanum, quod talis obligatio cum fideiuſſoribus non valuit, per text. *in d. l. metum, §. ſed licet, ff. quod met. cauſſ.* vbi promiſſio facta illi, qui metum intulit, non valet: adde *d. l.* 48. *tit.* 14. *part.* 5.

Et † idem Matth. de Afflict. ibid. *num.* 3. & 4. 12
agit, an fideiuſſor, qui ſoluit ex iſto contractu nullo, poſſit repetere à principali, quod pro eo ſoluit, non opponendo dictam exceptionem, ſcilicet quod obligatio erat nulla. Et concludit, quod ſi exceptio hæc etiamſi foret oppoſita, non fuiſſet admiſſa, vt contingeret apud Gallos poterit repetere, quia non habet ei imputari, quod non oppoſuerit, quandoquidem etiamſi fuiſſet oppoſita, non admitteretur. Pro quo *ibi* allegat aliquos Dd. & gl. *in d. §. ſed licet, in verb. opere*, quæ dicit, *quod ſi habes bonum propter me, æquum eſt, vt habeam propter te.* Et hoc procederet, inquit ipſe, quando fideiuſſor coacte ſoluiſſet, quia ſi ſponte ſoluiſſet ſine aliqua coactione, tunc remittit ſe ad tradita per eum deciſ. ſtatim ſequenti, quæ eſt 150. qui eſt videndus.

Quinto, † ex ſupradictis infertur, quod conſen- 13
ſus præſtitus iniuſtæ ſententiæ ab eo, qui iniuſte detinetur in carcere, non valet, nec excludit condemnatum à ſyndicatu contra iudicem, vt tenet & latiſſimè probat Auendan. *d. reſponſ.* 11. *num.* 3. & 4. Nam ſi carcer eſſet iuſtus, valet & tenet conſenſus, & non habet conſentiens regreſſum contra iudicem in ſyndicatu, vt cum Abb. Bald. & aliis tradit Auiles *vbi ſuprà, cap.* 1. *prætor, in gloſ. a las partes, num.* 19. *fol.* 43.

Sexto, † confeſſio etiam facta in carcere iniu- 14
ſto, non valet, nec ex ea poteſt ſequi condemnatio aduerſus confitentem, niſi perſeueret, vt tenet gl. *in d. l. qui in carcerem, argument. l.* 1. §. *Diuus Seuerus, paragr. quæſtionem, ff. de quæſt.* Pondera quod text.

text. *in d. §. Diuus*, loquitur in confeſſione extra torturam, quia alias non haberet dubium vel eſſet ſuperfluus. Nec obſtat, quod ſubeſt, *tit. de quaſtionib.* quia reſpondetur ſatis eſſe tormentum capi abſque informatione & detineri. Et ideo merito gloſſa ſupradicta adduxit illum textum ad quod ſupradictum eſt. Sequitur etiam alios allegans Auendan. *vbi ſuprà, num. 3. in princ. & num. 4. etiam in princ.* quia iniuſte incarceratus non videtur ſponte confiteri vel aſſentire, vt probat Ancharan. *conſil. 24. incip. viſa inquiſitione*, Bald. *in cap. fin. num. 13. de appellat.* Sylua Nuptial. *in 1. concluſ. num. 64. volum. 6. tract. diuerſor. Dd. fol. 19.* Nec obſtat, quod Iulius Clarus *in ſua pract. crimin. §. fin. quaſt. 55, verſic. item poſſet*, referat tenentes & dicentes eſſe communem opinionem, quod quando confeſſio eſt à reo ſponte facta, etiamſi facta ſit ex proceſſu nullo, adhuc poteſt reus ex illa condemnari: & refert Auguſtin. & Auguſtin. de Arimin. dicentes, quod tutior eſt via hoc caſu, quod reus abſoluatur ab obſeruatione iudicij, & de nouo procedatur, & ille auctor credit, quod iudex, qui ita faceret, non erraret: ſed quod cum hæc communis opinio iam ſit canonizata in iudciis & in ſcholis, poſſet iudex in iudicando illam intrepide ſequi, abſque eo quod timeret ſibi inferri moleſtiam in ſyndicatu, quia illa communis opinio loquitur in noſtro caſu, quando carceratus eſt iniuſte, quia tunc non poteſt dici ſpontanea confeſſio, ſed quando alia ratione proceſſus eſt nullus: vnde merito quod in noſtro caſu confeſſio non valeat.

15 Pro † quo facit, quia ſi reus accuſatus vel inquiſitus eſt poſitus in tortura, non præcedentibus legitimis indiciis & in tortura confeſſus eſt delictum, etiamſi poſtea perſeueret & ratificet confeſſionem poſt diem naturalem, non poteſt adhuc ex prædicta confeſſione ratificata ſequi condemnatio diffinitiua, quia cum tortura fuerit iniuſte & illegitime adhibita, quicquid ex ea ſequitur, debet annullari. Ita tenet gloſſ. iuncto text. *in l. penult. ff. de quaſt.* & *ibi* Bart. & Dd. hanc opinionem teſtantur veram & communem, plures allegans Ant. Gomez. 3. *tom cap. de tortura reorum, num. 4. & 25.* Vltra quem ſequitur Hippolyt. *in l. 1. §. Diuus Seuerus, num. 10. ff. de quaſtionib.* quod limitat Angel. *in tractat. malefic. in verb. fama publica, num. 36.* ſi reus ſponte & abſque tortura confeſſus eſſet: Intellige tamen, ſi iuſte detinetur per ſupradicta: Eſt communis ſecundum Iulium Clarum *vbi ſuprà, verſic. ſi vero.* Et opinionem communem *ſuprà* proxime dictam ſequitur etiam plures allegans Thom. Grammatic. *conſil. 37. num. 8. & 9.* vbi loquitur, etiamſi in ea millies ſe ratificauerit, quia quouſque perſonaliter detinetur, idem metus ineſſe videtur. Ex qua ratione idem erit in confeſſione facta hoc caſu poſt tormentum, etiam ex interuallo ſine indiciis legitimis, vt bene probat Hippolyt. *in practic. crimin. §. expedita num. 13. 16. & ſeqq. & in l. 1. in princ. num. 57. & ſequentib. ff. de quaſtionib.* poſt Bald. *in d. cap. fin. num. 13. de appellationib.* addit Gregor. Lopez. *in l. 2. in gloſſ preſumciones, o ſopechas, verſic. limita tamen. hoc tit. 30. part. 3.* quod in caſu ſupradictæ communis opinionis confeſſio non eſt efficax ad condemnandum, etiamſi de tortura non cõſtet in proceſſu: ſi tamen conſtat, quod erat captus in carcere, ratio poterit eſſe, quia carcer dicitur ſpecies torturæ, ſecundum Bald. quem refert & ſequitur Hippolyt. *in d. l. 1. in princ. num. 58.*

16 Septimo adde, † quod carceratus poteſt optimo iure facere teſtamentum, vt tenet gl. *in d. l. qui in carcerem, per tex. in d. l. qui à latronibus, ff. de teſtam.* quod tamen *ibi* Bart. *nu. 2.* intelligit, præterquam in commodum carcerantis, ſicut in contractu. Et idem Bar. *in d. l. qui in carcerem, nu. 2. per tit. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit.* ſequitur Paul. de Caſt. *in d. l. qui à latronibus, in princ. num. 3.* dicens, quod ſecundum Dd. non eſt facienda differentia inter contractum & teſtamentum, ſed ad cuius vtilitatem contrahit vel teſtatur. Nam ſi ad vtilitatem illius, qui retinet ipſum captum, non valet in effectu, tanquam factum per metum, *vt in d. l. qui in carcerem*, ſecus ſi ad vtilitatem tertij, & hoc ſi illicite detinebatur in carceribus, ſi autem licite etiam cum eo ad cuius inſtantiam detinetur, poteſt contrahere, & non dicitur factus contractus per metum, poſtquam ſit iure permittente. Addo ipſe, quod etiam valebit hoc caſu teſtamentum, etiam in fauorem detinentis factum, ſcilicet quando iuſte detinebatur, vt conſtat ex æquiparatione Pauli *vbi ſuprà*, præcipue cum non ob hoc ipſum incarceratus fuerit: quo caſu valet actus ab incarcerato factus in fauorem incarcerantis ipſum vt *ſupra* dictum eſt.

17 Sed † *d. l. qui in carcerem.* limitat Bal. *in rub. C. de reſcin. vend. n. 4.* ſi contractus ſit ipſi vtilis carcerato, puta tendens ad ipſius liberationem, & non redundaret expreſſe vel tacite in vtilitatem indebite carcerantium, *per d. § ſed licet, & l. nam & Seruius, ff. de neg. geſt.* de quo iam *ſuprà* dictum eſt. Et ſupradicta ſeruient pro limitatione *d. l. qui in carcerem*, quam etiam tenet Hippol. *vbi ſuprà nu. 23.* Limitatur ſecundo, ſi contractus carcerati ſit iuſtus, vt alios allegans tradit Hipp. de Marſ. *in d. §. attingam, n. 23.*

18 Supereſt † nunc examinanda quæſtio illa, *an contractus celebratus ab incarcerato iniuſte in fauorem detrudentis eum ob id, quo caſu eſt nullus, vt ſupr. viſum eſt, firmetur iuramento?*

19 Quæ † quæſtio videtur dependere ab altera, quæ habet, *an contractus metu factus iuramento firmetur, ita quod ſit neceſſaria abſolutio à iuramento vel contractus ſit nullus, nec ſit ſeruandum iuramentum, etiam non petita abſolutione, cum huiuſmodi contractus ab incarcerato iniuſte factus, non valeat propter metum, ſcilicet carceris iniuſti.* In quo habemus text. ſolemnem *in cap. ſi vero, de iureiur.* vbi probatur, quod ſi iuramentum per metum extortum ſeruari poteſt ſine interitu ſalutis æternæ ſeruandum eſt, niſi prius impetretur abſolutio, quam faciliter hoc caſu ſolet Eccleſia concedere. Et inquit gloſſ. *ibi in verb. proprium iuramentum*, quod quicquid teneant, communior eſt opinio & verior, quod iuramẽtum metu extortum eſt obligatorium, quia voluntarium, *vt in cap. merito, 15. quaſt. 1.* dummodo ſit tale iuramentum, quod poſſit ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, *vt in d. c. ſi vero, cum ſimilib.* Secundum quæ videtur valere huiuſmodi contractus, de quo nos modo agimus iuramento præſtito ab incarcerato, licet impetrata abſolutione à iuramento non valeat.

Sed pro contraria parte, imo quod ſit nullum huiuſmodi iuramentum, ſicut contractus ipſe, facit primo, quia plures Dd. tenent contrarium eius, quod *ſuprà* proxime dictum eſt, imo quod iuramentum ſuper contractu metu facto ſit nullum, & non obliget. Secundo facit alia communis opinio tenentium, quod quando contractus eſt nullus ipſo iure propter metum, tunc iuramen-

tum

tum non confirmat eum, nec eſt ſeruandum, abſolutione ab eo etiam minime petita, ſecundum ea quæ pro & contra in primo & ſecundo dictis latiſſime tradunt Dd. quos allegaui *in mea repetit. cap. quamuis pactum, in verb. ſi tamen iuramento non vi, &c. de pact. in 6.* qui ſunt videndi, & quia *ibi* eos congeſſi, hic iterum non repetam. Ex quibus apparebit rem hanc eſſe ſatis dubiam. Sed in caſu *d. l. qui in carcerem*, contractus eſt nullus, vt ex ea patet & *ſupra* dictum eſt. Igitur, &c. Quid dicendum? Inuenio, quod in terminis noſtræ *l. qui in carcerem*, Rolan. à Valle *d. conſil. 2. n. 79. & ſeqq.* præcipue *n. 82. lib. 1.* ex ſupradictis tenet, quod iuramentum hoc caſu non validet contractum, & referr ex Marſilio *conſil. 525. col. 7. vol. 2.* quod cum inſtrumentum dotis factum à carcerato fuerit, & ſic nullum ipſo iure, vt per Bart. *in l. ſi mulier, §. ſi dos, ff. quod met. cauſſ.* non eſt dicendum, quod tale inſtrumentum validetur iuramento, cum tale iuramentum non habeat aliquid validum ſupra quo poſſit ſtare. Et refert etiam hanc opinionem ſentire Felin. *in d. c. ſi vero, in fin.* Adhuc tamen verior aut ſaltem in animæ iudicio ſecurior opinio videtur prima ſupradicta, vt petatur abſolutio ab hoc iuramento, ex eo quod poſſit ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ iuxta text. *in d. c. ſi vero.*

20 Præcipue † attenta doctrina Beati Thomæ *2. 2. quæſt. 89. art. 3. in reſponſ. ad 3. argum.* quam latiſſime diſſerit Soto *de iuſt. & iur. lib. 8. quæſt. 1. art. 7. per tot. fol. 704. & ſeq.* vbi ſanctus Thomas dicit, quod ex iuramento exacto per metum duplex oritur obligatio: vna qua obligatur iurans homini, & talis obligatio tollitur per coactionem, quia ille, qui intulit metum hoc meretur, vt ei promiſſum non ſeruetur, *per d. l. qui in carcerem*: alia autem eſt obligatio, qua quis obligatur Deo, vt impleat, quod per eius nomen promiſit, & talis obligatio non tollitur in foro conſcientiæ. Et ſubdit Cardin. *d. conſ. 137. col. 2.* quod gloſſ. *d. cap. ſi vero*, & gloſſ. *in d. c. verum, de iureiur.* procedunt in foro pœnitentiali, non in iudiciali: quod ipſe intelligo, quando iurans habuit animum ſe obligandi. Nam tunc verum eſt, quod licet contractus ſit metu factus, teneatur tamen in foro conſcientiæ ſeruare iuramentum illud, niſi impetret abſolutionem ab eo, & contraueniendo abſque abſolutione peccat mortaliter: ſecus vero erit, ſi non intendit ſe obligare ex illo iuramento metu præſtito, de quo ſtatur dicto ſuo, *vt in c. ſignificaſti, el 1. de homic.* vt declarat idem ſanctus Thomas, & eum & alios referens Felin. *in d. c. ſi vero, n. 8.* vbi concludit, quod quando ſumus in dubio, an iurans voluit ſe obligare vel non, tenetur ſeruare iuramentum, niſi impetretur abſolutio ab eo. Et hæc prima opinio coadiuuatur ex generalitate *d. c. ſi vero*, vbi loquitur in actu facto grauiſſimo metu, & iuramento ſuper eo adiecto, & nihilominus inquit non eſſe tutum quemlibet contra iuramentum ſuum venire, niſi tale ſit, quod ſeruatum vergat in interitum ſalutis æternæ. Et inquit Summus Pontifex: *Nec nos alicui dare materiam volumus veniendi contra iuramentum proprium, ne auctores periurij videamur.* Quæ ratio adeo generalis eſt, vt in quocunque iuramento etiam ſuper actu alias propter metum nullo interpoſito locum habeat & militet. Præterea metus carceris, licet ſit iuſtus ad annullandum contractum, non tamen ita grauiſſimus eſt, quin tolerari queat: quod non eſt in aliis metibus grauiſſimis cadentibus in conſtantes viros, ſcilicet mortis vel membri abſciſſionis vel bonorum omnium, vel maioris partis amiſſionis. Et ideo licet metus iniuſti carceris ſufficiens ſit ad annullandum contractum, non tamen eſſe debet ad tollendum vires iuramenti, præcipue attento iure Canonico, cui eſt ſtandum in hac materia iuramentorum, vtpote concernenti peccatum.

Nec † obſtat, ſi dicatur, quod fortior eſt metus carceris iniuſti, quam alius quicunque qui extra carcerem inferatur, quandoquidem ille annullat omnino actum, vt *ſupra* eſt dictum, hic vero non, ſed valet actus metu factus regulariter, licet reſcindi poſſit & debeat, *vt in toto tit. quod met. cauſſ.* quia reſpondetur, quod in caſu *d. l. qui in carcerem*, vltra metum illatum capto per incarcerationem, adeſt dolus quidam peſſimus & calliditas illius, qui iniuſte aliquem incarcerari fecit, vt ab eo ſic incarcerato extorqueat quod vult. Vnde in odium illius, quia peſſimum genus extorſionis hoc eſt, merito ſtatutum eſt, vt contractus ſit nullus ipſo iure. At vero in metu alio modo illato extra carcerem, licet iniquum fecerit inferens metum, & ob id illo metu promittens poſſit petere, vt reſcindatur contractus metu celebratus, non tamen datur tanta calliditas, nec leges ſic metum inferentes tanto odio habent nec proſequuntur, ſicut illum qui iniuſte fecit incarcerari aliquem, vt ab eo aliquid extorqueret. Cuius ratio eſt, quia faciens incarcerari aliquem iniuſte ad dictum effectum, maius delictum committit, quia ſub prætextu iuſtitiæ falſo aſſeueratæ ipſum iudicem, qui ius & iuſtitiam reddere & miniſtrare tenetur, inſtrumentum iniquitatis ſuæ conſtituit, quo mediante facit incarcerari iniuſte illum à quo vult aliquid extorquere, & ita magis offendit iudicem hic, quam alio modo inducens metum. Vnde licet reſpectu ipſius contractus ſit nullus, reſpectu tamen Dei iuramentum incarcerati omnino obligare debet ipſum iurantem, quouſque ſibi concedatur abſolutio ab eo. 21

Nec † etiam obeſt contra hanc meam opinionem text. *in cap. de eo qui duxit in matrimonium, quam polluit per adulterium*, vbi probatur, quod matrimonium vi contractum non firmatur iuramento, nec iurans tenetur id ſeruare, licet poterat ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ. Nam reſpõdeo, hoc ideo eſſe, quia matrimonia ſuapte natura debent eſſe libera ab omni coactione *vt in cap. cum locum, & in cap. præterea, & in cap. requiſiuit, & in cap. Gemma, de ſponſalib.* Ideo ſi aliter fiat vi vel metu etiamſi iuramentum interueniat, erit nullum, quia iuramentum ſortitur naturam contractus, ſuper quo interponitur, *vt in l. fin. C. de non numer. pecun.* Et in terminis matrimonij vi vel metu contracti cum iuramento hanc rationem aſſignat gloſſ. *in dict. cap. 2. verb. tanta vis*, quam ſequitur Card. *ibi*, & plures Dd. quos refert D. Couar. *de ſponſalib. 2. par. cap. 3. §. 5. num. 2.* quam communem ſequitur etiam Soto *in 4. diſtinct. 29. quæſt. 1. artic. 3.* Et hæc opinio approbatur *in l. fin. ad fin. tit. 11. part. 3.* vbi Gregor. Lopez. in gloſſ. *en orden*, hoc notat, dicens, quod vbicunque requiritur conſenſus liber, vt in matrimonio & aliis ſpiritualibus & in electione non ſufficit conſenſus, niſi adſit qualitas libertatis: tenet etiam gloſſ. *in cap. 2. quod met. cauſſ. & in cap. inter cætera, 22. quæſt. 4. gloſſ. 2.* At vero in aliis contractibus non ita liber conſenſus requiritur, nam voluntas coacta volun 22

voluntas eſt, in qua inuenitur conſenſus, ex quo contractus valet, *vt in l. ſi patre cogente, ff. de ritu nupt. l. ſi priuatus, ff. qui & à quibus, & in l. ſi mulier*
23 *§. ſi metu, ff. quod met. cauſſ.* Præterea † in fauorem huius meæ opinionis facit, quia etiam in his caſibus, vbi requiritur liber conſenſus, & aliter interueniens non firmatur iuramento, requiritur abſolutio iuramenti, *per d. cap. inter cætera*, ſecundum communem opinionem, quam refert D. Couar. *vbi ſuprà*, licet referat plures tenentes contrarium, & dicit eam eſſe receptiorem apud iudices Regij prætorij idem reſoluit nouiſſime inſignis D. Molina Regius Conſiliarius *lib. 2. de Hiſpan. primog. c. 3. nu. 13. fol. 218.*

24 Non † obſtat etiam contra hanc meam opinionem gloſſ. *in clem. paſtoralis, verb. per violentiam, de ſententia & re iudic.* quæ tenet, quod ſi incarceratus ad pœnam vel periculum mortis, relaxatur iuramento ſuo de redeundo ad carcerem certa die, ſi mors erat iniurioſa, hoc eſt, iniuſta, redire non tenetur, alias ſecus. Quam gloſſ. eſſe communiter approbatam plures allegans teſtatur D. Couar. *lib. 1. variar. reſol. cap. 2. num. 7.* vltra quem ſequitur eandem opinionem Ripa *in l. admonendi, num. 171. ff. de iureiuran.* & Sylua nupt. *lib. 3. num. 44. vol. 4. tract. fol. 39. col. fin.* & plurimos referens teſtatur communem Petrus Duen. *regul. 393. limit 4.*

25 Vbi † quoque tenet, quod iniuſte detentus poteſt effractis carceribus fugere ſine metu pœnæ ordinariæ mortis: ſequitur etiam Auend. 2. *part. 27. prætor num. 17. ad fin.* Non obſtat, inquam, hæc communis opinio, quia caſus huius communis opinionis eſt multum diuerſus à noſtro, quia ex obſeruantia huius iuramenti, quod quis facit de redeũdo certa die ad carcerem, vbi iniuſte detinetur, reſultat graue peccatum, & ideo peccaret hic iurans grauiter, ſi rediret. Nam captus à iudice timens iniquam damnationem corporalem fugere tenetur, vt bene probat & tenet in terminis cum Theologis, quos refert Couar. *d. cap. 2. num. 7.* Et ideo non tenetur iurans ſeruare illud iuramentum, quia illud ſeruatum vergit in diſpendium ſalutis æternæ, hoc eſt, quia peccaret grauiter illud ſeruando, & ideo non eſt ſer-
26 uandum, *in d. cap. ſi vero, cum ſimilibus.* Et ita † ſupradictis omnibus recte penſatis & conſideratis, mihi, qui maximus iuramentorum licitorum obſeruator ſum, hæc opinio poſtrema verior videtur, ſcilicet vt iuramentum in caſu *d. l. qui in carcerem*, ſit obligatorium, ſaltem quoad Deum, & quod non poſſit cum bona conſcientia & abſque peccato iurans venire contra ſuum iuramentum hoc caſu, niſi prius impetrauerit relaxationem ab eo: neque contradicit Rol. à Vall. *vbi ſuprà*, ſed tantum dicit, quod non validet contractum ab iniuſte incarcerato celebratum.

27 Adde, † quod ſi promittens cum iuramento per metum ſoluat, non videtur approbare contractum, ſed vt periurium euitet, præſumitur ſoluiſſe: & ideo poterit repetere, ſecundum communem opinionem late traditam per D. Anton de Padilla *in l. interpoſitas, num. 25. Cod. de tranſact.*

28 Vltimo † pro complemento huius capitis addendum duxi caſum ſingularem, *l. medicus, ff. de variis, & extraord. cog.* cuius verba ſunt hæc; *medicus, cui curandos ſuos oculos, qui eis laborabat, commiſerat periculum amittendorum eorum per aduerſa medicamenta inferendo compulit, vt ei poſſeſſiones ſuas contra bonam fidem æger venderet: inciuile factum præſes prouinciæ coerceat, remque reſtitui iubeat.* Ex quo text. conſtat, quod contractus ægri factus cum medico, qui eum malitioſe perperam curauit, vt prædictum contractum faceret, non valet.

Sed † text. ille generaliter debet intelligi, 29
etiamſi non interueniſſet malitia medici, neque mala curatio, quia adhuc non valeret contractus geſtus inter medicum & ægrotum, quod videntur tenere Bart. & Alber. *ibid.* dum generaliter intelligunt text. illum & idem Bart. *in l. Archiatri, C. de profeſſ. & medicis, lib. 10.* Et licet contrarium ſentiant Bald. *in l. interpoſitas, C. de tranſact. & alij*, prior tamen opinio verior & receptior eſt: vt teſtatur plures referens Arias Pinel. *in repet. l. 2. C. de reſcin. vendit. 2. part. cap. 2. num. 32. & 33.* vbi refert & reprobat contrarium tenentes, argumento clientuli & aduocati, inter quos durante lite conuentio non admittitur, *vt in l. quiſquis, §. præterea, C. de poſtul.* Et quod tex. *in d. l. medicus*, licet loquatur, quando medicus compulit, idem tamen ſit, quando æger proprio motu & ſpontanee promitteret durante infirmitate, cum Hippol. tradit Petr. Rebuf. *in comment. ad Reg. conſtit. Gallic. 2. tom in tract. de reſciſ. contract. in præfat. num. 29. pag. 161.* quia ſemper promittere coactus infirmitate præſumitur: Idem tenet Ripa *in tract. de remed. præſeru. contra peſtem, num. 84.* vbi refert ex Abb. *in cap. quia plerique, quæſt. 10. poſt Innocent.* ibi, *de immun. Eccleſ.* quod medicus non ſolum in foro animæ tenetur reſtituere omne id, quod vltra debitum accepit, ſed etiam tenetur in foro fori, per *dict. l. medicus*, quia omne datum medico vltra debitum, præſumitur datum propter ſanitatem recuperandam, & propter euitandum periculum mortis. Ex quibus bene ſequitur, inquit Rip. *num. 86.* quod promiſſio facta medico per infirmum non eſt obligatoria, tanquam præſumatur periculoſa, & ſic non licet medico pendente infirmitate paciſci cum infirmo ſuper ſalario, vt eſt tex. *in d. l. Archiatri.*

Si † tamen infirmus dum curatur, promittat 30
medico vel chirurgo certam pecuniæ quantitatem pro curatione, valet & tenet promiſſio, vt tradit Matth. de Afflict. *deciſ. Neapolit. 123.* vbi reſpondet *dict. leg. medicus*, ſcilicet quod procedit in medico adminiſtrante mala medicamenta, & reſpondet etiam text. *in dict. l. Archiatri*, ſcilicet quod procedit in medico ſalariato de publico: quas ſolutiones reprobat Pinel. *vbi ſuprà*, quia ſunt contra prædicta iura, præcipue contra *d. l. Archiatri*, in illis verbis? *Quos etiam patimur accipere, quæ ſani offerunt, non quæ periclitantes pro ſalute promittunt*, nam diuinat ſecundum ipſum intellectum Matthæi, & ſic videtur tenere contra eum Pinel. *vbi ſuprà*, dicens: quod ita ſuadet ratio publicæ vtilitatis, ne alias fiant iniquæ extorſiones, quod lex abhorret, *vt in l. ſi per impreſſionem, C. quod metus cauſſa.*

Inquit † tamen ſe non negare poſſe, medicum 31
ab ægroto donata licitè accipere, neque eum aſtringit, vt gratis curet, iuxta tradita per Dd. quos ibi refert.

Addo ego, † quod hoc caſu ſi promiſſor recla- 32
met contra ſuam promiſſionem, debet taxari curatio per iudicem adhibitis peritis in arte, qui ex relatione infirmitatis, & eius qualitatis & temporis, quo durauit, moderatum ſalarium ſtatuet, licet

licet infirmus, dum eſſet in infirmitate plus promiſerit, & hoc æquitati & rationi congruum eſſe videtur. Et probatur præterea argumento clienculi & aduocati, quod iam ſupra fecimus: nam in aduocato hoc expreſſe ſtatutum eſt *per leg. Regiam, 20.titul. 16.libro 2.nouæ recopil. Regiæ.* Igitur idem à fortiori dicendum venit inter medicum & infirmum, & ita vidi practicari. Et ita in terminis inuenio tenere Rebuff. *vbi ſuprà, numero* 30. dicentem hoc vidiſſe iudicari in chirurgo, cui tactus peſte, ſi euaderet, promiſit ducentos aureos, fuit enim ad triginta aureos condemnatus tantum reus arreſto Senatus Pariſienſ. & ſic illa promiſſio peſtiferi vel alia, debet ad arbitrium boni viri reduci inſpecta contagione & operis, quibus caruit chirurgus, & ſi excederet in modico non annullaretur, & ſic inquit intelligi debet, quod ſcribit Matth. de Afflict. *deciſ. Neapolitan.* 123. Idem dicit vidiſſe ſeruari in quadrigario, qui tempore neceſſitatis fecerat ſibi obligari quendam ad ſex viginti libras, vt deferret res Aureliam tempore aduentus Imperatoris Caroli V. Et tunc eſſet tutius ſine conuentione pretij eis res tradere deferendas, & poſtea arbitrio boni viri ſoluere eis: *ita Rebuff.*

## SVMMARIVM.

1 *Nemo compellitur ſtare in communione vel ſocietate, ſed poterit vnus ex iis, qui rem communem habet cum aliis, petere diuiſionem.*

2 *Pactum quo conuenitur ne omnino diuiſio fiat, non valet & eius ratio.*

3 *Pactum de ſtando in communione, & de non recedendo intra certum terminum valet & ſeruandum eſt, & idem in præcepto teſtatoris.*

4 *Præceptum huiuſmodi teſtatoris factum in fauorem hæredum etiam cum iuramento, poteſt ab eis remitti, ſi ſunt maiores & poſſunt diuidere.*

5 *Populi habentes terminos communes à tempore immemoriali, an compellantur ſtare in communione?*

6 *Pluribus dominis habentibus defenſam communem, an vnus eorum poſſit petere diuiſionem?*

7 *Societas & communitas contracta ad tempus, pluribus cauſſis poteſt ſolui ad petitionem vnius altero ſocio inuito.*

8 *Societas intempeſtiue diſcedens à ſocietate inuitis ſociis, tenetur eis ſoluere damnum, & non intereſſe, quæ ob hanc cauſſam ſociis ſubſequantur, niſi aliud conuenit.*

9 *Præſcribi an poſſit triginta annis iuri petendi diuiſionem.*

10 *Maritus non poteſt prouocare ad diuiſionem fundi dotalis inæſtimati cum alio communis, licet prouocari poſſit.*

11 *Eccleſia an poſſit prouocare ad diuiſionem?*

12 *Minor an poſſit prouocare ad diuiſionem? & num. ſeq.*

13 *Minores poſſunt inter ſe diuidere prædia communia quoad culturam & redditus, licet non quoad proprietatem.*

14 *Pacto iurato an effici poſſit, vt perpetuo ſtetur in communione?*

15 *Vicarius conſtitutus ad certum tempus cum iuramento non reuocandi eum ante tempus, an poſſit antea reuocari? & num.* 19.

16 *Ea quæ principaliter prohibentur ob publicam vtilitatem non firmantur iuramento.*

17 *Ius mihi quæſitum ex aliquo contractu vel pacto, non poteſt à me auferri abſque mea voluntate.*

18 *Iuramentum de non reuocando procuratorem ſi ſit aduerſario præſtitum, & per notarium acceptatum nomine omnium quorum intereſt, an poſſit reuocari procurator hoc caſu, præcipue in cauſſa matrimoniali, & num.* 18.

19 *Societas vel communio in perpetuum inita valet, ſi per contrahentes intelligatur hoc quouſque alter illorum viuat, & ſic per totum tempus vitæ ſuæ & non amplius.*

## CAPVT LVIII.

### *De pacto ſtandi in communione perpetuo vel ad tempus.*

NEMO † compellitur ſtare in 1
communione vel ſocietate. Poterit itaque vnus ex iis, qui rem communem habet cum alio vel pluribus, petere diuiſionem, *tex. eſt in leg. fin. Codice commun. diuid. l.*11. *titul.*10. *part.*5. Communio enim etiam inter fratres ſolet parere diſcordiam, *vt in leg. cum pater, §. dulciſſimis, ff. de legat.* 2. *c. ex tenore, de ſent. excommun.*

Imo † pactum, quo conuenitur, ne omnino di- 2
uiſio fiat, non valet, *vt in leg. in hoc iudicio, paragr. ſi conueniat, in* 1. *reſponſ. ff. commun. diuid.* cuius text. ea eſt ratio, quia per huiuſmodi ſocietatem ſiue communionem perpetuo duraturam adimitur libera facultas teſtandi in rebus in ſocietate poſitis, *vt in leg. cum duobus, §. idem reſpondet, digeſt. pro ſoc. & ibi gloſſ. & in leg. nulla, eod. titulo*, ita dicit alios allegans Palat. Rubeus *in repet. rubr. de donat. inter vir. & vxor. §.* 54. *numero* 4. Vnde eſt, vt ſicut non valet pactum huiuſmodi de ſtando perpetuo in communione, ita etiam nec præceptum teſtatoris ſuper hoc emanans. Non igitur poterit teſtator præcipere, vt hæredes ſint in perpetua cõmunione: Ita plures allegans & bene probans, & defendens à fundamento Alexan. tenentis contrarium tenet Menchac. *de ſucceſſ. creat.* §. 7. *num.* 1. vbi *in fin. illius num.* hanc opinionem appellat veriorem & communem, vltra quem dicit etiam communem Curt. Iunior *conſil.* 112. *num.* 1. Et ita eſt tenendum, quamuis gloſſ. *dict. leg fin.* teneat contrarium.

Si † autem pactum fiat de ſtando in commu- 3
nione, & de non recedendo intra certum terminum vel tempus, valet huiuſmodi pactum & ſeruandum eſt, *vt in dict. paragr. ſi conueniat, in* 2. *reſponſ.* vbi loquitur, quando tempus illud prodeſt qualitati rei. Et ita etiam valet præceptum teſtatoris iubentis hæredi, vt ad certum tempus perſeueret in ſocietate, ſecundum Bald. *in l.*4. *in princip. in* 2. *notab. digeſtis de condit. inſtit.* per text. *ibi,* ſequitur cum Oldrad. & Ioan. Andr. Spec. Palat. Rubeus. *vbi ſupra, n.*6. *ad fin.* & Greg. Lop. *in l.*10. *in gl. in verſic.* 2. *limit. tit.* 10. *part.*5. vbi refert Bald. *vbi ſupra,* & Dec. *conſ.*441. *col.* 1. idem tenentem, hanc teſtatur communem Curt. Iun. *conſ.*115. *n.*1. & 2. Et hæc eſt vera & communis opinio, ſecundum Menchac. *vbi ſupra, num.*3. Et hoc caſu poteſt ſaluari opinio gloſſ. *in d. l. fin. gl.*1 *in fin.* dum limitat

illam legem, ſi teſtator prohibuerit, ſcil. ad tempus, alias ſecus, vt *ſupra* dictum eſt.

4 Inquit † tamen Oldrad. *conſil.*241. *incip. factum tale eſt*, quod ſi huiuſmodi præceptum eſſet factum in fauorem hæredum, etiam cum iuramentum ab eis poſſet remitti ſi eſſent maiores, & poterunt diuidere iuxta notata *in cap.* 2. *de ſponſalibus cum ſimilibus*, quatenus ibi probatur poſſe partem remittere iuramentum in ſui fauorem præſtitum. Quam opinionem ſequitur Gregor. Lopez, *vbi ſuprà*, quod addens minores non poſſent contrauenire, ſecundum Bart. *in leg. filiusfamilias*, §. *diui col.*1 .*ff. de legat.*1. Hanc etiam opinionem Oldrad. ſequitur Palatius Rub. *vbi ſupra*, dicens, quod nepos bene poteſt patruum in hoc caſu prouocare ad diuiſionem, quia iuramentum filij non ligat nepotem etiam hæredem, *vt in cap. veritatis, de iureiurand. & in cap. fin. de ſepult.* & vtrumque ſequitur Iaſ. *in leg. ſi non ſortem*, §. *ſi centum, num.*8. *digeſtis de condict. indebit.* Hanc etiam ſequitur & probat, alios allegans Menchac. *vbi ſuprà*, *numero* 4. dicens, videri hanc communiorem opinionem, quam etiam ſequitur Dec. *in leg. cum proponas, num.*4. *Codice de pact.* vbi allegat pro hoc bona iura, præcipue *leg. Titio centum, in princ. digeſt. de cond. & demonſtr.* & ſequitur limitationem Greg. Lop. *vbi ſupra*, cum Bart. *in d.* §. *diui*, & aliis quos refert.

5 Vlterius † ex ſupradictis infert eleganter cum aliis pluribus, quos refert Auend. *cap.*4. *prætor, numero* 20. *&* 21. *fol.*47. *col.*2. *libro* 1. quod ſi aliqui populi habent aliquos terminos communes, non compellentur ſtare in communione, ſed poterit quilibet diuiſionem. Quia termini commodam diuiſionem patiuntur, adeo quod inter populos non valet perpetua communio, & conuentio communionis, nec ex tempore immemoriali præſcribitur, quin fiat diuiſio: & ibi limitat, quando interueniſſet Regia licentia, vel ſi communio ſit particularis & non omnium terminorum, vel ſi iam lata ſit ſententia de communione perpetua.

6 Ex † quo infero ego idem eſſe in priuatis habentibus defenſas, vulgo dictas, *dehe ſas* communes. Nam contingit & eſt vſitatiſſimum, quod plures hæredes, hoc eſt, domini, habeant pro indiuiſo defenſas herbarum & montium, & locant ſimul eas, & vnuſquiſque conſequitur pretium ſuæ partis pro rata. Nam non obſtante, quod ipſi domini & eorum prædeceſſores à tempore immemoriali ſint in communione poterunt ab ea diſcedere, & vnuſquiſque eorum alterum ad diuiſionem prouocare per ſupradicta, & præcipue per tradita per Auendan. *vbi ſuprà*, quod ipſe ſano modo intelligerem, ſcilicet quando huiuſmodi diuiſio commode fieri poſſet ſine præiudicio cæterorum hæredum ſiue dominorum, & ſic quando pars reſpectu partis tantam vtilitatem affert, ſicut totum reſpectu totius, iuxta tradita per Dd. *in l.*4. §. *Caio, & in leg. in exſequutione, digeſtis de verb. obligat.* Secus vero ſi damnum vel incommodum ſequeretur ex diuiſione cæteris ſociis impugnantibus & contradicentibus eam, vtputa quia fieret diuiſio plurium partium, ita quod eſſent aliquæ partes ita minimæ, quod amitteretur vſusfructus earum, ſi diuiſio fieret, quia nemo eas conduceret propter paruitatem vel multo minori pretio quam valerent, ſi diuiſio non fieret vel ſi defenſa, quæ petitur diuidi, habet aliquam ſui partem cæteris partibus meliorem, hoc eſt, melioris paſtus, vel aquæ, vel deteriorem, in qua parte non ita commode poſſet omnibus dominis aſſignari, quod ſibi conuenit, & ſuum eſt reſpectu partis, quam in toto fundo habet, vel ob alias cauſſas & rationes, quæ contingere poſſent eſſet incommoda diuiſio. Præcipue cum prædictæ defenſæ ſint ab antiquo deſtinatæ ad vſum indiuiduum totius reſpectu dominorum earum, & diuiſio eſſet damnoſa eiſdem. In hac ciuitate Placentiæ licet ſint plures defenſæ huiuſmodi dominorum pro indiuiſo eas poſſidentium vniuſcuiuſque pro certa parte, nunquam vidi, quod peteretur diuiſio. Scio tamen certo in alia ciuitate propinqua fuiſſe petitam ab vno ex duobus dominis eiuſdem defenſæ, & quia poterat commode diuidi, prouocans enim ad diuiſionem erat dominus dimidiæ defenſæ, per exſequutoriam Regalem fuit diuiſa in duas partes per agrimenſores, & iudicium ſortis fuit miſſum inter dominos illarum partium: & vnuſquiſque habet nunc, & poſſidet ſuam dimidiam partem diuiſam & ſeparatam, & ea vtitur & fruitur abſque communione. Audiui etiam in alia ciuitate idem factum fuiſſe per aliam exſequutoriam Regalem inter plures dominos eiuſdem defenſæ, quæ commode diuidi poterat. In domibus autem communibus ſæpiſſime vidi in practica hoc fieri & iuſſum fuiſſe per ſententias exſequutorias, quando diuiſio commode fieri poteſt.

Societas † tamen & communitas contractata ad tempus ſicut valet & poteſt contrahi, pluribus de cauſſis poteſt ſolui ad petitionem vnius altero ſocio inuito, quæ ponuntur *in l.*14. *tit.*10. *part.*5. & *ibi* Greg. Lop. 7

Sed ſi ſocius abſque iuſta cauſſa diſcedat a † ſocietate ante tempus conuentum tacite vel expreſſe, in quo debebat durare ſocietas vel communitas, inuitis aliis ſociis, tenetur eis ſoluere damna & intereſſe, quæ ob eam cauſſam ſocios ſubſequantur, præterquam ſi tempore ſocietatis ineundæ conuentum fuiſſet, vt quicunque ex ſociis vellet à ſocietate diſcedere, id facere poſſet, quotieſcunque vellent ante tempus ſupra dictum vel poſt. Ita probat *dict. l.*11. *in* 2. *part. titulo* 10. *part.*5. vbi Greg. Lopez *in gloſſ. a los otros*, inquit, quod debet conſiderari hoc caſu, quod ſocius renuntians (ſupple intempeſtiue non appoſita ſupradict. conuentione) id faciat in damnum totius ſocietatis, & quod ſocietati interſit quod non intempeſtiue renuntietur per vnum ex ſociis, quia ſi ſocietati expediret teneret renuntiatio intempeſtiua, licet interſit vnius ex ſociis eam non diſſolui, *vt in leg. actione*, §. *diximus, verſ. Labeo autem, digeſt. pro ſoc.* Quod eſt notandum, quia ſæpe poteſt contingere in practica. 8

Vlterius † ex ſupradictis omnibus infertur non bene dixiſſe gloſſ. *in leg. fin. Codice commun. diuid. ibi, item ratione temporis* dum tenet, quod *dict. leg. fin.* fallit ratione temporis triginta annorum *per text. in l.*5. §. *ad hæc, ff. de annal. except.* vbi probari videtur opinio gloſſ. illius. Nam text. ille expreſſe probat, quod actio familiæ hercîſcun. & communi diuidundo, nec finium regundorum, neque pro ſocio, & aliæ actiones ibi relatæ durant pluſquam triginta annis: & eandem opinio. tenet iterum gloſſ. *in d* §. *ad hæc, in verb. communi diuidundo*, *ad fin.* & eam ſequuntur plures aliæ gloſſæ & Doctor. relati per Iaſ. *in* §. *quadam, n.*29. *Inſtitut.* 9

*Inſtitution. de action.* vbi allegat Fabrum dicentem hanc tenere omnes Doct. & ipſe Iaſ. *ibi numer.*32. teſtatur, quod hæc eſt ſuſtentabilior opinio per *dict.paragr.ad hac* in diſputando. Sed contrariam opinionem, imo quod licet ei, qui non poſſidet, præſcribatur hæc actio, *vt in d.paragr.ad hac*, tamen ſi ambo poſſideant, qui habent rem communem non poſſit præſcribi, quin diuiſio peti, & fieri debeat, tenet Bart. *in d. l.fi.* & idem *in dict. paragr. ad hac*, vbi teſtantur hanc eſſe communem opinionem. Et hanc dicit magis communem opin. plures Doct. allegans Iaſ. *vbi ſupr. num.* 31. *&* 38. vbi illlam ſequitur, & *ibi* Gomez. *n.*25. eam ſequitur etiam Iaſ. *in l. ſi non ſortem, §. ſi centum, num.*3. *ff. de condictione indebiti*, dicens, qđod etiam per centum annos non præſcribitur. Pro qua opinione facit, *l.*5. *tit.*13. *lib.*3. *ordin.* quę hodie eſt *l.*5. *tit.*15. *libr.*4. *nou. recopilation. Regia.* Non obſtat *dict. l.*1. *§. ad hac*, quia loquitur & procedit prout ex eius litera & contextura conſtat, quoties vnus tantum poſſidet, & alius, qui habet communionem, non poſſidet. Nam tunc actio illa perſonalis competens illi, qui non poſſidet, ad petendum dictam dimidietatem vel partem, quam habet in re communi, bene præſcribitur triginta annis, & hoc eſt, quod probat & dicit *dict. §. ad hac*, non verò loquitur nec procedit in plurib. poſſidentibus rem communem, nam illis non currit præſcriptio, quominus quilibet eorum quocunque tempore poſſit petere diuiſionem, vt bene probat Iaſ. *in dict §. quadam, num.*31. *& ſequen.* qui *n.*58. hunc intellectum aſſignat ad *d. §. ad hac.*

10 Supradicta † tamen omnia limitanda ſunt in marito, is enim non poteſt prouocare ad diuiſionem fundi dotalis inæſtimati communis cum alio, licet prouocari poſſit, vt probat text. expreſſus *in l.*2. *Cod. de fund. dotal.* per quem ita tenet gloſſ. *in d. l. fin.* quæ idem dicit in eccleſia. Quod etiam tenet gloſ. *in d. l.*2. *verb. non poſſunt*, vbi ſe remittit ad glo. *in l. iubemus, verb. diuidere, C. de ſacroſan. eccleſ.* quæ refert opiniones in hoc de eccleſia: & inter alias refert vnam Placentini & Abb. quod eccleſia poſſit prouocare priuatum ad diuiſionem, quando ſibi expedit, quam *ibi* ſequuntur Doctor. præcipue Bald. *numer.*3. *per l. fin. digeſt. de iur. dot. & leg. is cui bonis, digeſt. de nouat. in ratione ſui*, & *ibi* Paul. *numer.*4. Et inquit Bart. *ibi num.*7. quod eſt menti tenenda illa gloſſ. & quod eam omnes tenent: & declarat tunc dici expedire eccleſiæ prouocare ad diuiſionem, quando habet ſocium rixoſum & contumelioſum. Quod in eccleſia ſecundum ipſum procedit ſine dubio, nam eius impedimentum eſt perpetuum. Sed impedimentum minoris eſt vſque ad ætatem perfectam. In rixoſo idem ſequitur Bald. *dict. numer.*3. dicens, quod tacite ad diuiſionem prouocat, qui inquietat, *l. ſi conuenerit, ff. pro ſoc.* ſequitur etiam Paulus *ibi num.*4. vbi idem tenent, quandò diuiſio eſſet facti, & non iuris, puta gratia commodioris culturæ, *vt in l. Caius, §.*1. *ff. de legat.*2. Idem exemplum de rixoſo ponit Salycet. ſuper dict. gloſ. *num.*1. vbi addit aliud, ſcilicet quando conſocius fructus dilapidat, ita quod prædium eccleſiæ quodammodo reperitur inutile, & maxime quando ille eſt homo potens. Inquit præterea Salyc. quod Guilielm. de Cugn. quem communiter Doct. ſequuntur dicit, quod cum quocũque & cuiuſcunque conditionis poteſt diuidere, per text. illum, qui loquitur indiſtincte, vt œconomus eccleſiæ poſſit diuidere prædia, licet in muliere & minore teneant diſtinctionem gloſſ. ea ratione, quia illi ſunt in impedimento temporali, eccleſia verò in perpetuo, & ideo ei conceditur propria & vera iuris diuiſio, vt *ibi*, & quia communio perpetua eſt prohibita, quia ſolet parere diſcordiam, vt *ſup.* eſt dictum. Quo fit vt hęc communis opinio, quę habet, vt eccleſia indiſtincte poſſit prouocare ad diuiſionem, ſit verior & tenenda, in minore autem eſt tenendum quod ſtatim dicam.

Vlterius & tertio † ſupradicta omnia limitanda ſunt in minore, is enim ad diuiſionem prouocare non poteſt, licet prouocari poſſit ad eam per maiorem, *vt in l. penult. C. de prædiis & aliis reb. min. & in leg.*1. *§. ſi communis, & in leg. ſi pupillorum, ff. de reb. eorum*, notat gloſſ. *in dicta leg. fin.* & *alibi* ſæpiſſime, ſed expreſſe hoc deciditur per *ſuprà* dicta iura. 11

Hoc tamen intelligi debet, quando non eſt vtile minoribus: nam ſi ſit vtile & eis expediat, bene poterunt minores prouocare ad diuiſionem cum auctoritate tutorum, ita tenet Bartol. *in dict. l. iubemus, numer.*7. & alij plures quos refert Gregor. Lop. *in l.*2. *tit.*15. *part.*6. *gl.*1. Et probatur hæc opinio ex iis, quæ ſupradicta ſunt pro eccleſia, & eadem exempla, quæ ea ſupradicta fuere, in minoribbus quoque poſſunt collocari. Et ita quod minor poſſit prouocare ad diuiſionem ſocium rixoſum, tradit cum aliis idem Gregor. Lopez. *in l.*14. *titul.*10. *part.*5. *in gloſſ. en buena manera*, & tenet etiam Additio Roderic. Suar. *in l.*2. *fori titul. de los emplazamientos, verſicul. nunc opportune, num.*20. *fol.*387.

Item † etiam eſt addendum pro intellectu dictorum iurium, quod minores poſſunt inter ſe diuidere prædia communia quoad culturam & redditus, licet non quoad proprietatem. Ita probat text. *in leg. Lucius, digeſt. famil. herciſc.* qui hoc modo debet intelligi, ſecundum gl. ibi, verb. patrimonium, & Bal. etiam, qui dicit, quod ſi fuit æqualitas ſeruata, debet eſſe firma diuiſio. Idem tenet Paul. de Caſtr. *in d. l. iubemus nulli, num.*4. dicens, quod ita fuit determinatum, & Roder. Suar. *in l. quoniam in prioribus, in* 11. *limitat. ad l. Regiam in* 2. *dubio prin. num.*9. *fol.*188. *col.*2. *C. de inoffi. teſtam.* 12

Vltimo reſtat examinanda † noſtra quæſtio, *an cum iuramento pacto effici poſſit, vt perpetuo ſtetur in communione, & ſic quod nunquam diuiſio fiat?* In quo inuenio Alexandr. *conſil.*18. *incipient. viſis capitulis, numer... & ſequent. libr.*2. expreſſe tenentem, quod etiam dato quod interuenerit iuramentum de non contraueniendo capitulis, quibus continetur, quod caſtra terræ & omnes ſtatus quorundam dominorum perpetuo ad ſe & hæredes ſuos debeant eſſe communia, & quod nunquam inter eos ad aliquam diuiſionem dictorum bonorum communium procedi poſsit, &c. adhuc poſsit contraueniri: Primo per gloſſ. communiter approbatam *in cap. fin. de procurat. in* 6. quæ tenet, quod ſi conſtituo aliquem procuratorem meum, & iuro eum non reuocare, potero non obſtante iuramento eum reuocare & reuocatio valebit, licet ſim periurus & propter id ſit mihi iniungenda pœnitentia, de qua gl. memor ſum dixiſſe *ſuprà cap.*1. *ad fin.* Secundo mouetur Alex. ex quadam magis communi opinione, quæ habet, quod ſi facio teſtamentũ & promitto cum iuramento illud nunquam 13

reuocare, non obſtante iuramento poſſum illud reuocare,quamuis reuocando ſim periurus.

14 Tertio mouetur Alexandr. † per doctrinam Antonij de Butrio *in cap. penult. de offic. vicar.* vbi tenet, quod ſi vicarius ſit conſtitutus ad tempus appoſito iuramento de non reuocando eum ante tempus,poterit tamen non obſtante iuramento reuocari vicarius ante tempus, licet reuocans ſit periurus & incidat in pœnam promiſſam, ſi abſque iuſta cauſſa reuocet: ſed ſi cum iuſta cauſſa reuocet,vt quia vicarius malè gerat officium vendendo iuſtitiam vel ſimilia faciendo, tunc ſine dubio reuocatio valebit, & reuocans non incidet in periurium, nec aliam pœnam promiſſam propter tacitam conditionem ſubintellectam in iuramento, *vt in cap. quemadmodum, cum ſimilib. de iureiur.* Quibus fundamentis hanc opin. Alex. principalem in noſtro propoſito ſequitur cum Rom. & Soc. quos refert Philip. Decius *in l.penultim.n* 25.*C.de pact.* ſequuntur etiam Felin,idem Dec.Cur. Senior & Corneus allegati per Roland.à Valle *conſil.6.numer.17.lib.1.* Hanc etiam opin.cum Ioan. Crot.quem refert,videtur tenere Mench.*d.*§.7.*n.2.*& addit aliud fundamentum pro ea, quia cum ex communione oriatur rixa,diſcordia,tumultus, ſeditio, inimicitia, non erit verum,tale iuramentum ſine interitu ſalutis æternæ poſſe ſeruari.

15 Vnde cum ea, quæ † prohibentur principaliter propter publicam vtilitatem, non firmentur iuramento, ſecundum veram & communem opinion. quam refert & tradit Alciat. *in cap. cum contingat, num.*27.*& 93. de iureiur.* tutius eſt tenere hanc opin.ſecundum ipſum Menchac. Tandem relinquit cogitandum,dicens,quod nihil firmat. Conſulit tamen Alexand.*vbi ſuprà*,vt prius impetretur abſolutio à iuramento. Hanc etiam opinionem ſequitur Auendan. *dict. capit.4.num.* 21. vbi allegat Curt. Sen. *conſil.*68.*num.*15. pluribus iuribus eam probantem: ſequitur etiam hanc opin. Alexand. Tiraq. *in tractatu de iur.primogenit.qu.*78.*fol.*415.*ad fin.& ſeq.*vbi refert Alex. *in d. conſ.* tenere, quod non valeat pactum, quod primogenitus perpetuo adminiſtret res communes,nec vnquam earum fiat diuiſio.

Sed his non obſtantibus, inuenio quod Iaſ. *in l.ſi non ſortem,paragr.ſi centum,num.7. ff. de condict. indeb.* inquit, ſe dubitare de ſupradicta deciſione Alexand.propter regulam generalem,quæ habet, quòd omne iuramentum, quod poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, ſeruandum eſt,*vt in capit. cum contingat, in fine de iureiurand. cum ſimilibus*,præcipue cum ratio *d. paragr.ſi conueniat,* qui prohibet pactum perpetuo ſtandi in communione ſit propter infinitatem euitandam, iuxta glo. magn. circa finem,*in leg.penult. Cod. de pact.* Inuenio etiam, quod Palat. Rub. *vbi ſuprà,num.* 6. inquit, merito Iaſ. dubitare de prædict. deciſione Alexand. & tenet contra ipſum Alexandr. reſpondens eius fundamentis. Hanc etiam ſecundam opinionem contra Alexand. tenet & probat cum Iaſ. & Ruino, quos refert Roland. à Val. *d. conſ.6. num.*55. qui poſt Iaſ. & Pal. Rub. *vbi ſuprà* reſpondet fundamentis Alex. Primo,quod auctoritates & deciſiones per eum allegatæ, luce clarius apparebit,quod loquuntur in actibus,qui dependent à mera voluntate reuocantis, vt eſt teſtamentum & cõſtitutio procuratoris & vicarij, quo caſu nil mirum ſi admittatur reuocatio, *cum in* iis non poſſit quis ſibi legem imponere, à qua recedere non liceat,vt per Bar.*in l.cum precario,ff.de precar.*Sed quod liceat recedere à pacto iurato, ex quo quæſitum ſit ius alteri perſonæ, inquit Rol. neſcio videre, quomodo hoc poſſit procedere,cum iure cautum reperiatur, aliquem non poſſe auferre ius quæſitum parti ea inuita, argumento text. *in l. quidam in teſtamento, in princip. & in leg. rogo, ff. de fideicommiſſ. libert.*

Pro † qua vltra ipſum allego optimum text. idem probantem,*in l.fin.ff.de pact.* per quem text. eſt communis opinio, quod ius mihi quæſitum ex aliquo contractu, vel pacto non poteſt mihi auferri abſque mea voluntate, vt teſtatur Ant. *in l.*40. *Taur. n.*30. vbi late probat aliis iuribus, & latiſſime Tiraq. *de vtroque retract.tit.*2.§.1.*gloſſ.*7. *n.*18. *& ſequen. fol.*296.

Vnde † inferunt Iaſ.& Pal. Rub.*vbi ſupr.*quod 16
ſi iuramentum de non reuocando procuratore eſſet aduerſario præſtitum & notarius reciperet tale iuramentum nomine omnium, quorum intereſt,non poſſit reuocari procurator ille,& allegant ad hoc Bald. *in rub. de pact. in Decretal. in* 10. *col.* Dubitant tamen de hac doctrina,& relinquũt cogitandum,quia limitatio Bal. eſt ardua & iura, per quæ mouetur gl.*in d.c fin.de procurat.in 6. refragantur.* Sed Roland.à Vall. *vbi ſuprà d. num.5.* tenet, cum Franco *in d. c. fi.* quod licet dominus, qui conſtituit procuratorem ad contrahendum matrimonium, & iurauit non pœnitere, poſſit reuocare procuratorem,non obſtante iuramento, tamen quod ipſum reuocare non poterit,ſi à parte facta fuerit ratificatio dict.conſtitutionis ante reuocationem domini.

Exiſtimo tamen † ipſe, & etiam hoc caſu, ſi 17
procurator contrahit matrimonium nomine domini, qui prædictum mandatum iam reuocauerat, licet ad procuratoris vel alterius partis ratificantis conſtitutionem ipſius procuratoris notitiam non peruenerit reuocatio, non erit matrimonium,tum propter generalitatem *d.c.fi.*quæ indiſtinctè annullat matrimonium ſequuta mandati reuocatione ante contractum matrimonium, tum etiam propter eius rationem, quia illius conſenſus defecerit, ſine quo matrimonium firmitatem habere nequiuit,h.eſt,non potuit valere,*vt in c.*1.*& 2.& per totam,27. q.2. & in c. cum locum,& in c.tua,de ſponſal.& in c.*1. *de ſponſal. cum ſimilib.* Poterit tamen qui promiſit contrahere matrimonium, licet reuocauerit mandatum, ad illud contrahendum compelli,vt contrahat, ſi id promiſit alteri patri præſenti, cum qua contrahere promiſit,maxime ſi id acceptauit,vt late dixi *ſuprà cap.*51.

Audiui † etiam quod cum quidam Corrector, 18
hoc eſt, præſes ciuitatis conſtituiſſet locũ tenentem,id eſt,vicarium in ſuo officio pro certo tempore, & illum ante tempus reuocaſſet ſine iuſta cauſſa,in conſilio Regali iuſſum fuiſſe, vt ille locum tenentes reſtitueretur in ſuo officio, quia ſine iuſta cauſſa non potuit reuocari propter contractum factum inter eum & conſtituentem, ex quo ius quæſitum fuit ipſi vicario: quod mihi ſemper iuſtiſſimum viſum fuit.

Pro quo facit,quia procurator per litis conteſtationem efficitur dominus litis & ideo non poteſt ſine iuſta cauſſa reuocari, neque dominus poteſt ſine ea litem in ſe transferre poſt litem conteſtatam, *vt in l. procuratoribus, & in leg. poſt litem, ff. de procurat. cum ll. ſequentibus*, & vtrobique notant Doct.Ergo idem à fortiori dicendum

venit

venit in locum tenenti & vicario, vt non poſſit reuocari ſine iuſta cauſſa, poſtquam officio cœpit vti, cum magis opprobrio ſibi eſſet reuocatio quam procuratori, ideo difficilior debet eſſe facultas reuocandi, quia honorabilius eſt officium iudicis cum ſit iuriſdictionis, quam procuratoris, quod eſt vile. Ex quibus infertur, quod licet valeat reuocatio procuratoris & vicarij, facta etiam præcedente iuramento de non reuocando, & interim procurator vel vicarius id ſciens, non poſſit officio ſuo vel mandato vti: ſi tamen fiat ſine iuſta cauſſa, erit reuocatio iniuſta, ac per conſequens ſi in iudicio & iuſtitia negotium vertatur, debet reuocari per *ſuprà* dicta. Hæc tamen omnia licet ita ſe habeant, non impediunt neque quidquam obſtant ſupradictæ ſecundæ opinioni in præſenti principali quæſtione, de qua agimus pacti iurati, ſtandi perpetuo in communione, quod valeat, quia fundamenta *ſuprà* adducta per Alex. multum differunt à noſtra quæſtione & art. per ſuprad. Quid tenendum? Ego veriorem exiſtimo in puncto iuris hanc ſecundam partem affirmatiuam, difficile tamen forte exiſtimo obtinere in practica ſecundum eam: quia reuera prima opinio videtur communis, quia plures Doct. & magnæ auctoritatis ſequuntur & approbant eam, quam ſecundam. Admitto tamen ſi primam teneamus, concilium Alex. vt prius petatur abſolutio à iuramento, vt nihil opponi poſſit contradicenti communionem & diuiſionem petenti hoc caſu, ſcilic. quod ſit periurus, quam abſolutionem facile concedent iudices eccleſiaſtici ad effectum tamen agendi vel excipiendi, etiam abſque citatione partis aduerſæ, vt late dixi *in mea repetitione authent. ſacramenta puberum*, *Cod. ſi aduerſ. vend.*

20 Vltimo † pro complemento huius materiæ eſt aduertendum quod valebit communio & ſocietas in perpetuum inita, ſi per contrahentes intelligatur hoc, quouſque alter illorum viuat, & ſic per totum tempus vitæ ſuæ, & non amplius, & ita quod morte finiatur, ſicut eſt de iure: vt bene probat Dec. alios allegans *in d. l. penult. num. 14. C. de pact.* & Palat. Rub. *vbi ſuprà nu. 6.*

## SVMMARIVM.

1 *Pactum, quo pater promittit in inſtrumento dotali, quod filia ſuccedet ei ex æqua portione cum fratre non valet, quia aufert liberam teſtandi facultatem, & ideo nullum remedium competet ob id pactum non ſeruatum, nec agi poterit ad intereſſe, num. 2.*

2 *Fauorabilior eſt cauſſa liberi arbitrij, quam matrimonij vel dotis.*

3 *Pactum de non auentagiando filios maſculos vltra fœminas, an valeat.*

4 *Pactum adiectum in contractu matrimonij, vt qui primogenitus foret ex eo matrimonio, is integram coniugum hæreditatem aut aliquam eius partem præcipuam ſucceſſiue excipiat, non valet, & an firmetur ſtatuto vel iuramento?*

5 *Pactum de quo ſupra numer. 1. ſcilicet, de quo agit. lex pactum, quod dotali, Cod. de pact. an firmetur iuramento.*

6 *Cap. non eſt obligatorium de reg. iur. in 6. intellectus.*

7 *Fauore dotis vel cuiuſcunque cauſſæ piæ non eſt locus pœnitentiæ.*

8 *L. 22. Taur. quæ hodie eſt l. 6. tit. 6. lib. 5. nou. recop. Reg. litera & intellectus, & num. ſeq.*

9 *Iuramentum an habeat vim ſcripturæ publicæ in caſu d. l. 22. Taur. & n. ſeq.*

10 *Stante ſtatuto, quod contractus excedens certam ſummam non poſſit probari niſi per ſcripturam, an iuramentum in præd. contractu celebrato coram teſtibus tantum, appoſitum poſſit probari teſtibus, ita quod iurans poſſit compelli per iudicem eccleſiaſticum ad obſeruantiam contractus?*

11 *Promittens in ſcriptura publica non meliorare filium, an poſſit meliorare nepotem vel alium deſcendentem.*

12 *Filius vel filia, cui factum eſt pactum de meliorando ex cauſſa matrimonij, ſi iurauit liberare parentes ab illo pacto, an teneatur iuramentum ſeruare?*

13 *Maritus an poſſit remittere pactum factum ſibi & vxori ſiue de eam meliorando vel de aliis non meliorandis?*

14 *Pactum de non meliorando aliquem etiam in ſcriptura publica contentum, factum in fauorem filiæ, dum nuptui traditur, an valeat hodie attenta prag. 101. de Madrid. ann. 1534. quæ hodie eſt l. 1. tit. 2. lib. 5. nou. recopil. Reg. difficilis quæſt.*

15 *Filia etiam hodie poteſt in teſtamento meliorari ex cauſſa matrimonij.*

16 *Hoc fallit, ſi tempore quo fit melioratio in teſtamento, iam eſſet tractatum de matrimonio filiæ, & matrimonij ratione melioratio fieret vel donatio in teſtamento.*

17 *Filia ratione matrimonij per contractum inter viuos non poteſt hodie meliorari in minore etiam parte quam tertio & quinto.*

18 *Melioratus de iure appellatur qui aliquid accepit vltra legitimam & ſic plus debito.*

19 *Filia an cenſeatur dotis nomine meliorata, quando quis habens plures liberos filium maſculum meliorauit, & dotis nomine conſtituit, vt melioratio maſculo facta deducatur ex legitimis aliorum filiorum, & non ex legitima filiæ, quam tunc nuptui dat?*

20 *Melioratio prohibita in caſu dict. l. de Madrid. non firmatur iuramento.*

## CAPVT LIX.

### *De pacto de non meliorando facto in fauorem filiæ tempore dotis conſtitutionis.*

PACTVM, quo pater promittit in inſtrumento dotali, quod filia ſuccedet ei ex æqua portione cum fratre non valet, quia aufert liberam teſtandi facultatem: text. eſt *in l. pactum quod dotali, C. de pact. & in l. pactum quod dotali, C. de collat. l. ex eo, Cod. de inutilib. ſtipulat. l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. obligat. l. cum duobus, §. idem reſpondit, el 1. pro ſocio.* vbi probatur hoc eſſe generale in quocunque pacto de ſuccedendo vel non ſuccedendo, tollente liberam facultatem teſtandi à iure cõceſſam, vt non valeat, de quo late diximus *in repet. cap. quamuis pactum, de pact. in 6.* Nunc autem hoc in capite tantum agam de pacto ſpecialiter facto in contractu dotis vel matrimonij de hæreditate inter filios æqualiter diuidenda, quod 1

quidem non valet, *vt in d. l. pactum, quod dotali, C. de pactis.*

2 Vbi Bald. Salyc. & Iaſ. notant, † fauorabiliorem eſſe cauſſam liberi arbitrij quam matrimonij vel dotis, & ideo nullum remedium competet ob id pactum non ſeruatum, nec agi poterit ad intereſſe, quia ſtipulatus fuit, qui ſic contraxit, ideo ſibi imputet, vt cum eodem Bald. *in l. cum Archimedoram, colum. vlt. in verſ. ſecundo quæritur, & paulo poſt, Cod. vt in poſſ. legat. ex dict. l. pactum, concludit* Tiraquel. *in tract. de iur. primogen. 6. quæſt. princip. n.* 20. *fol.* 281.

3 Vnde infertur, † non valere pactum de non auentagiando filios maſculos vltra fœminas, quia in effectu eſt pactum de ſuccedendo reſpectu fœminarum, quod latiſſime examinat Decius *conſil.* 184. *per totum*, pro vtraque parte. Et tandem concludit non valere huiuſmodi pactum, quando refertur ad vltimam voluntatem, hoc eſt, quod in vltima voluntate non melius faciet in filios quam in filias, quia in effectu eſt pactum de ſuccedendo, quo caſu loquitur *dict. l. pactum quod dotali*, ſecus ſi huiuſmodi pactum referatur tantum ad contractum, ſcilicet quod parentes æqualiter inter viuos donabunt filiis maſculis & fœminis, quia hoc caſu talis promiſſio impleri poteſt donando aliqua filiis maſculis & fœminis æqualiter: & de reſiduo poterit libere teſtari, quia non aufertur per hoc libera teſtandi facultas. Et tale pactum conformatur cum iure communi quod habet, vt fœmina æqualiter ſuccedat cum maſculis *l. maximum vitium, C. de liber. præter. vel exhæred. l. lege duodecim tabularum, C. de legitim. hæred.* Et conuenit, quod inter filios fratres ſeruetur æqualitas, *l. vt liberis, Codic. de collat.* & lex hortatur parentes ad ſeruandam æqualitatem inter filios, *vt in auth. de nupt. paragr. illud quoque, collatione* 4. Nec obſtat ſi dicatur, ergo ſecundum hoc valebit etiam pactum de hæreditate æqualiter diuidenda inter filios maſculos & fœminas: & tamen contrarium deciſum exſtat *in dict. l. pactum, quod dotali, Cod. de pactis.* Igitur: nam reſpondeo, quod in legitima, hoc eſt, in illo, quod leges præcipiunt & mandant neceſſario relinqui debere filiis per parentes, ſiue titulo inſtitutionis ſiue legati ſiue quocunque relicti titulo, non eſt differentia ſucceſſionis inter maſculos & fœminas, ſed omnes æqualiter ſuccedere debent. De aliis autem bonis extra legitimam filiorum bene poſſunt parentes libere diſponere vel inter extraneos vel inter liberos, relinquendo vni pluſquam alii: quia illud eſt voluntarium, non verò neceſſarium nec debitum æqualiter omnibus filiis: ſicut hodie iure Regio habemus diſpoſitum quod omnia bona parentum ſunt legitima filiorum, excepto tertio & quinto, & de tertio poſſunt diſponere inter filios quos velint, de quinto non tantum inter filios ſed etiam inter extraneos. Iure etiam communi parentes non tenebantur omnia bona ſua pro legitima filiis relinquere, vt conſtat ex *l. Papinianus, paragr. quarta, & in paragr. quoniam autem quarta, dig. de inoffic. teſtament. & in authentica nouiſſima, & in corpore vnde ſumitur, Cod. de inofficioſ. teſtament.* & in aliis quampluribus iuribus. Vnde ſi pactum fieret, vt pater teneretur æqualiter omnia bona relinquere filiis ſuis, tam maſculis quam fœminis, tolleretur ſibi libera teſtandi facultas, quæ à lege ei conceditur, *vt in l.* 1. *C. de ſacroſanct. eccleſ. cum ſimilibus*, ideo merito non valet, vt in *d. l. pactum, quod dotali*, & in effectum ita declarat Antonius Gomez, *in l.* 22. *Taur. numer.* 19. dicens iſtam eſſe veram & naturalem rationem & intentionem, *d. l. pactum, quod dotali*, & ita procedit *d. l. maximum vitium.* Dicta autem lex *vt liberis*, procedit in collatione, in qua iuſtum eſt, vt æqualitas ſeruetur.

Vnde infero, quod etiamſi pactum de æqualiter ſuccedendo referretur ad actum inter viuos, ſcilicet de donando æqualiter filiis, maſculis & fœminis, ſi tamen fieret pactum hoc de omnib. bonis vniuerſaliter inter viuos donandis æqualiter filiis maſculis & fœminis non valeret eadem ratione, qua & per vltimam voluntatem non valet, quia tollitur libera teſtandi facultas. Item, quia alia lege id prohibetur, ſcilicet leg. Regia Tauri, qua cauetur, vt nemo poſſit donare omnia bona ſua non tantum præſentia & futura, ſicut iure communi deciſum exſtabat, ſed neque etiam præſentia tantum, eadem nempe ratione, quia tollitur libera facultas teſtandi per huiuſmodi donationem omnium bonorum, vt dixi late *ſuprà cap.* 12. Et ita intelligendum eſt, quod Decius tradit *dict. conſ.* 184. Et quod pactum de non auentagiando filios maſculos à filiis fœminis non valeat, tenet idem Dec. *in d. l. pactum, quod dotali, num.* 7. per text. *ibi.*

Ex quibus omnibus † manifeſtiſsime infertur, 4
& à fortiori, non valere pactum adiectum in contractu matrimonii, vt qui primogenitus foret ex eo matrimonio, is integram coniugum hæreditatem aut aliquam eius partem præcipuam ſucceſsione excipiat, vt conſtat ex dict. *l. pactum, quod dotali*, per quam & aliis optimis fundamentis hanc opin. tenet Tiraquel. *in tractatu de iur. primogenit. q.* 6. *num.* 16. *& ſequentibus*, vbi *num.* 22. allegat ita in ſpecie tenentem Ioann. Corſet. *in deciſ. Tholoſæ, qu.* 452. vbi ita dicit fuiſſe iudicatum, & Dec. *conſil.* 225. & latiſsime omnium Ægidium Bellam. *conſil.* 9. *incip. vir. contrahens matrimonium, per totum*, & Tiraquel. *vbi ſuprà* reſpondet fundamentis contrariæ partis, quæ *numer. præcedentibus* propoſuerat. Et quod prædict. pactum non poſsit ſtatuto confirmari, tenent Bald. & alij plures auctores relati per Tiraquel. *vbi ſuprà, 7. qu. num.* 3. vbi refert Decium dicentem hanc eſſe communem opin. & ab ea non eſſe recedendum in iudicando & conſulendo, licet *ibi* ipſe *num.* 6. teneat contrarium. Affirmat tamen *num.* 7. quod vtrumque ſit verius: illud tamen in multis ſui regni partibus obſeruatur, vt huiuſmodi pactum in contractu matrimonij factum, præſertim inter nobiles teneat, maxime ſi iuramentum interueniat, vt refert ex Aufrerio & Guilliel. Bened. & Rol. à Valle, quod ipſe ſemper intelligit, reſeruata legitima cæteris liberis (quod an in noſtris regnis procedat, ſtatim hoc c. dicemus.) Et poſtea idē Tiraq. *in d. tract. q.* 8. tenet, quod parentes qui in cōtractu matrimonij huiuſmodi pactū appoſuerūt, poſſunt poſtea mutare voluntatem, & per contrarium pactum conuenire, vt ſuccedant filij quos in contractu matrimonij à ſucceſsione repulerūt. Sed hoc non videtur dubium, cum non valeat primum pactum ſecundum ipſum. Sed an pactum huiuſmodi poſsit tantum à promittente reuocari vel ab eo primogenitus onere fideicommiſsi grauari, videndus eſt latiſsime Aufre. *in dec. Capel. Thol.* 453. *gl. mag.* qui pro vtraque parte late examinat, & tandem concludit quod non, bene

probans

probans contra præd. deciſionem quæ tenebat contrarium.

5 Eſt tamen dubium, † an pactum ſupradictum, de quo *in d.l.pactum,quod dotali*,confirmetur iuramento; In quo Bar.ibidem,& idem *in l. ſi quis pro eo,num.6 ff.de fideiuſ.*& idem *in d.l.ſtipulatio hoc modo concepta*, & vtrobique communiter Doctor. tenent,quod non, eo quod huiuſmodi pactum ſit contra bonos mores,quia aufert liberam teſtandi facultatem,*vt in cap.non eſt obligatorium,de reg.iur. in 6.*Et hanc teſtatur communem Decius *in dict.l. pactum, quod dotali, num.2.& 3.& idem conſ.*184. *numer.*7. & hanc teſtatur communem opin.Legiſtarum & Canoniſtarum Rod. Suar.*in repetitione, l quoniam in prioribus,in 9. quæſt. pro declaratione l. Regiæ,nu.15.fol.*230.*C.de inofficioſ. teſtamen.*Dixi *in dict.c. quamuis pactum* Dicit etiam communem plurimos allegans Tiraquel. *in tractat. de iure primog.6.q. princ.nu.*18.*fol.*281.

Inuenio tamen quod contraria opinio,imo quod pactum de quo *in d. l. pactum, quod dotali*, firmetur iuramento, tenet Bald. *in capit.1.§.moribus, ſi de feud fuerit controuerſ.inter domin.& agnat.* quam opin. ſequitur & videri de iure ſuſtentabilem & veriorem, teſtatur Decius *in d. l. pactum quod dotali, vbi n.*3.eam bene probat,reſpondens fundamentis communis opin.ſupradictæ.

6 Et primo † reſpondet ad fundamentum illud, quod habet, pactum hoc eſſe contra bonos mores,quod boni mores,aliter conſiderantur de iure canonico, & aliter de iure ciuili.Nam de iure canonico ſolum dicuntur pacta contra bonos mores,quæ inducunt homines ad peccandum, vt tenet Bald.& idem Decius in leg.pacta quæ *contra, Cod.d. pact.* & text.*in dict. cap.non eſt obligatorium*, intelligitur cõtra bonos mores de iure canonico, ſecundum Paulum de Caſtr.*in dict.l.pacta quæ contra,colum.*1. Si autem pactum ſit contra bonos mores ciuiles tantum, tunc bene confirmatur iuramento de iure canonico,*vt in l pactum quod dotali,C. de collat.*quæ loquitur de pacto de non ſuccedendo, quod non valet de iure ciuili, quia eſt contra bonos mores ciuiles, & tamen de iure canonico confirmatur iuramento, vt in dict. capit. quamuis pactum: & ideo cum in caſu noſtro non agatur de peccato, pactum iuramento confirmari videtur. Secundo reſpondet Dec.ſupradicto fundamento,quod regula, non eſt obligatorium,loquitur quando iuramentum eſt contra bonos mores,qui continent turpitudinem, ſecus autem videtur eſſe,ſi ſit contra bonos mores ciuiles abſque turpitudine. Non obſtat etiam aliud fundamentum communis opinionis ſupradictæ,ſcilicet quod per pactum hoc auferatur libera teſtandi facultas,quia reſpondet, quod hoc non debet eſſe in conſideratione, cum in caſu *d.l.pactum quod dotali*, de quo loquimur, ipſe teſtator conſenſit, imo per ipſum fit pactum,quo caſu bene valet pactum de futura ſucceſſione, *vt in l.fin. C.de pactis.* Ergo eadem ratione,qua pactum de quo *in d. cap. quamuis pactum*, firmatur iuramento, quia ille de cuius hæreditate agitur, conſenſit pacto, debet firmari & in noſtro caſu, cum ipſemet de cuius hereditate agitur, paciſcatur: quod & à fortiori locum habere videtur in hoc caſu, de quo agimus.Hanc etiam ſecundam partem (etſi Bald.vbi *ſupra* eius auctorem fere omnium conſenſu reprobari affirmet) plane & indubitanter ſequitur & fatetur Couar.*de pact.in 6.in 3.p.initio.n.2.& 8.* vbi refert Dec.& Fortun.hanc ſecundam opin.ſequentes,& tenet contra Dec.dum exiſtimabat,patrem huic pactioni etiam iuratæ conſentientem, poſſe hunc conſenſum reuocare: Nam ipſe Couar. tenet & probat contrarium, amplians hoc modo hanc ſecundam opin. Quam etiam vltra *ſuprà* dictos tenet Palat. Rub. *in repet. rubr. de donat.inter vir.& vx.*§.54. *n.*7. Vbi inquit ſe inferre ad vſum quotidianum, ſcilicet quod ſi pater vel mater volens filiam ſuam nuptui tradere iurauit eam meliorare in tertia parte bonorum ſuorum, vel ſi iurauit nullum filiorum meliorare, imo quod omnes æqualiter ſuccedant, ſicut contingit in caſu & pacto,de quo *in d.l. pactum quod dotali, C.de pact.* quod tali iuramento ſtandum eſt præciſe,ex quo factum eſt ex cauſſa oneroſa,& in fauorem filiæ & eius mariti.

Quia † fauore dotis non eſt locus pœnitentiæ, 7 *vt in l.ſi ego, §.4.ff de iure dot. & eſt in verſicul. ſed benignius*, quem text. ad hoc dicit vnicum in iure Bald. *in l.ſicut, num.6.Cod. de action. & obligation.* dicens, idem eſſe, vbicunque eſt par ratio vt ad pias cauſſas, & Guillielm. Benedict. *in cap. Raynutius, verſicul. quæ cum alio contrahens matrimonium, num.*33. *de teſtament.* & Antonius Gomez. *in leg.*36. *Tauri, colum.fin. verſicul. nono.* Et teſtatur hanc eſſe communem opinionem fauore dotis & generaliter cauſſæ piæ plures referens Couarr. *lib.1.variarum capit.*14.*num.*15.*&* 16.qui eſt omnino videndus pro intellectu *dict. leg. ſi ego*, §.1. ſequitur etiam Euerard. *in loco 23. in 2. illation.& in loco 25. in ſecunda etiam illatione.* Inquit tamen Palat.Rub. *vbi ſuprà* in articulo principali ſupradicto,quod quamuis iuramentum non interueniſſet, niſi ſola promiſſio, erat iuſtiſſimum illam obſeruari, cum ex cauſſa onероſa facta ſit, & quod vtinam ſuper hoc fieret lex noua, per quam euitarentur fraudes & periuria,quæ ſæpius committuntur à parentibus, qui poſtquam nuptui filiam tradiderunt, non verentur promiſſa infringere etiam iuramento firmata, dicentes ſe non teneri ad illud pactum ſeruandum, *vt in d. l. pactum, quod dotali*, vbi eſt expreſſum ſecundum Doctor. quos *ibi* ad hoc allegat. Et ſic in effectu refert tenentes primam ſupradictam communem opinionem, & inquit, quod poſtquam hæc ſcripſit, vidit, quod optabat, quia condita fuit *l.*22. *Taur.* quæ ſeruari præcipit prædictum pactum, etiam ſine iuramento, tempore quo ipſe auctor erat Conſiliarius Regius, de qua leg. ſtatim agemus. Quid tenendum in hac controuerſia?Certe in ſtricto puncto & iuris rigore mihi hæc ſecunda opin. verior videtur & tenenda, licet prima opin.ſit communis, quidquid indigne contra noſtrum inſignem Præſulem atque aurigam noſtri temporis ſcriptorum Didacum Couar. dixerit Menchac. *de ſucceſſio. creat.* §.18. *n.*209. ſcilicet grauiter errare Couar. *vbi ſuprà*: dum tenet hanc ſecundam opinionem, & eſſe hoc videndum.) Nam in puncto iuris certe opinio Couarr. eſt veriſſima & eam probant viri graues & non contemnendæ auctoritatis, vt *ſuprà* viſum eſt: ſi autem aliud Menchacæ videbatur,non deberet ita acriter carpere digniſſimum Epiſcopum, præcipue cum ratio noua, quam numeris præcedentibus aſſignat Menchac. *ad d. l. pactum, quod dotali*,ſcrupulo nõ careat diuinationis.Quia ratio ipſius l.eſt, quæ ex ea conſtat,ne tollatur libera teſtandi facultas à iure conceſſa,non vero ea, quod hoc vel illo modo deberet teſtator teſtari. prout ipſe Menchac. dicit, quia inter liberos po-

teſt teſtator præuenire vltimum ſuum iudicium, & quocunque modo inter eos bona ſua diuidere etiam ab inteſtato, licet ſua diſpoſitio omni legum ſolemnitate ſit deſtituta, *vt in l. fin. Cod. famil. erciſc.* qui text. bene inſpectus expreſſus eſt contra Menchacæ rationem, licet ipſe ſimpliciter pro ſe eum alleget.

8 Vnde † merito in noſtris regnis hæc ſecunda opinio tanquam verior approbata eſt per *dict. l. 22. Taur.* etiam abſque iuramento, quæ hodie eſt *l. 6. tit. 6. libr. 5. noua recop.* quia lege duo principaliter de nouo introducuntur Primo, *Que ſi ei padre o la madre, o alguno de los aſcendientes promotio por contrato entre biuos, de no me orar a alguno de ſus hyos, o decendientes, y paſſare ſobre ello eſcritura publica, en tal caſo no pueda hazer la dicha mejora de tercio, ni de quinto: y ſi la hiziere, que no vala.*

Secundo, *Que ſi prometio el padre, o la madre, o alguno de los aſcendientes de mejorar a alguno de ſus hyos o decendientes en el dicho tercio, o quinto, por via de caſamiento o por otra cauſa oneroſa alguna, que en tal caſo ſean obligados a lo cumplir y hazer: y ſino lo hizieren, que paſſados los dias de ſu vida la dicha mejoria y mejorias de tercio y quinto, ſean auidas por fechas.* Quæ lex in ſuo primo dicto corrigit expreſſe *dict. leg. pactum quod dotali*, cum materia *Cod. de pact.* dum tamen de hoc pacto conficiatur ſcriptura publica. Ita tenent, exiſtimant & intelligunt Hiſpani noſtri, tam *in dict. leg. 22.* quam in locis ſupra citatis, ſcilicet Roderic. Suarez, Palat. Rubeus, & Couarr. *vbi ſupra*, qui addit, quod hodie per illam leg. valet prædictum pactum, dum tamen fiat in ſcriptura publica, etiamſi non fiat fauore dotis nec matrimonij. Et de illius legis validitate in hoc dicto agit doctiſſime Anton. Gomez *ibidem, num. 21. & ſequent.* vbi late eam defendit & multis modis intelligit, de quo hodie non eſt dubitandum, cum ſit condita à Regibus Hiſpaniæ habentibus poteſtatem eam condendi & iura communia ciuilia corrigendi, præcipue cum ſit poſita *in dicta noua recopil. Regia.*

Sed non ſufficere attenta illa lege, ſi in ſcriptura dicatur, quod hæredes ſi voluerint ſuccedere, conferant & ſuccedant & diuidant pro virilibus, niſi expreſſe fiat præd. pactum de aliquo non meliorando, tenet & probat ex facto conſultus Roderic. Suarez *vbi ſupra num. 16.* Quod verum exiſtimo, cum *dict. leg. Tauri* ſit correctoria & exorbitans à iure communi, & ideo eſt reſtringenda & non amplianda, *per iura vulgaria*, & quod ſuprad. verba intelligi debent, niſi teſtator aliter diſpoſuerit.

9 Adhuc tamen † ſtante illa leg. Regia poteſt habere locum quæſtio principalis ſupra examinata de iuramento eo caſu, quo prædictum pactum iuratum fieret coram teſtibus vel in ſcriptura priuata, quæ poſtea recognoſcitur in iudicio abſque ſcriptura publica, quia lex Regia requirit ſcripturam publicam, ad hoc vt valeat pactum, de quo ibi. Vnde licet attentis terminis iuris communis eſſet tenenda in iudicando & conſulendo prima opinio ſupradicta, quia communis tamen hodie attenta dict. leg. Regia, etiamſi loquatur, quando interuenit ſcriptura publica, videtur tenenda ſupra dicta ſecunda opinio verior. Quia ſi ſecundum leg. Regiam ſcriptura publica facit valere prædict. pactum, idem à fortiori operabitur iuramentum, cum ſit omnino ſeruandum, quandoquidem poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, præcipue cum iuramentum plura operetur, vt *ſupra* viſum eſt. Abſurdum etenim videtur, ſi hoc caſu plus operaretur ſcriptura publica, quam iuramentum, præſertim cum ſcriptura tantum requiratur regulariter in quocunque actu pro faciliori probatione. Et ob hoc requiri *in dict. leg. Regia, argumento, leg. contrahitur, ff. de pignoribus*, tenet Berengarius relatus per Tellum Fernandez *in dict. l. 22. num. 5.* licet ſibi non placeat hæc ratio, & aliam aſſignet. Itaque per dict. leg. Regiam aperta videtur via tenendi hanc opinio. licet eam expreſſe non probet dict. lex. Neque obſtat, quod lex illa ſit correctoria iuris communis & exorbitans, ac proinde non extendenda, provt *ſupra* proxime dictum eſt: quia reſpondeo, quod hoc caſu non extenditur, cum loquamur, quando adeſt iuramentum, lex vero Regia, quando pactum ſolum in ſcriptura publica. Non igitur mirum videri debet, quod iuramentum operetur idem, quod ſcriptura publica, præcipue cum de iure communi verior ſit hæc ſecunda opinio.

Pro † hac etiam opinione noſtra in propoſito 10 facit, quod tradit Hippolyt. de Marſil. *in rubric. C. de probat. num. 42. & 149.* vbi cum Ioann. de Imol. & Felin. tenet, quod ſi ſtatuto caueatur, quod venditio vel alius contractus excedens ſummam cẽtum, non poſſit probari niſi per publicum inſtrumentum, & contractus excedens dictam ſummam cum iuramento ſit celebratus coram teſtibus abſque inſtrumento, licet contractus ipſe non poſſit probari teſtibus propter prohibitionem ſtatuti, poterit tamen indirecte probari, probando iuramentum duobus teſtibus coram iudice eccleſiaſtico: & ſic obtinebit agens ad obſeruantiam contractus, quia probato iuramento, iudex coget ipſum iurantem ad obſeruantiam ipſius contractus. Idem tenet ipſe Hippolyt. *ſingul. 126. incip. in multis ciuitatibus, &c.* Nihilominus tamen eſt ſatis dubius noſter articulus in propoſito dict. l. Regiæ. Sed videtur poſſe diſtingui hoc caſu, ſcilicet quod ſiquidem parens, qui hoc pactum iurauit, tempore quo contrauenit ei, conuenitur à filio, in cuius fauorem præſtitum eſt iuramentum, coram iudice eccleſiaſtico pro obſeruantia talis iuramenti, & tunc procedat opinio noſtra *ſupra* poſita, ſcilicet quod ratione iuramenti parens cogatur ſeruare contractum illum iuratum, licet nõ interuenerit ſcriptura per ſupradicta ex Hippolyt. *vbi ſupra.* Si vero in vita parentis qui contrauenit pacto iurato ſupra dicto, faciendo meliorationem alij filio non tractetur de obſeruantia dicti iuramenti, ſed eo mortuo, tunc cum iuramentum ſit perſonale reſpectu iurantis, & non tranſeat ad hæredes reſpectu periurij, ac per conſequens iudex eccleſiaſticus non poſſit compellere hæredes iurantis ad obſeruantiam iuramenti, *vt in cap. fin. ibi, A ſe præſtitum, de for. compet. lib. 6.* & dixi late *infra in 3. part. huius tractatus, c. 12. verſic. vlterius eſt aduertẽdum*, ceſſabit opinio Hippolyt. *vbi ſupra*, ac per conſequens non valebit pactum ſupradictum iuratum abſque ſcriptura factum, quia iudex ſæcularis id non admittet, cum deficiat ſcriptura publica & de iure communi non valeat pactum iuratum ſupra dictum, vt *ſupra* viſum eſt. Vnde infertur idem eſſe, ſi parens qui hoc pactum iuratum fecit abſque ſcriptura publica, antequam contraueniat ei, impetret abſolutionem iuramenti à iudice eccleſiaſtico, & poſtea contraueniat d. pacto, quia tunc cum non ſit iuramentum,

mentum, ad cuius obſeruantiam poſſet iudex eccleſiaſticus eum compellere, ceſſabunt tradita per Hippol. *vbi ſupra*, & non valebit dict. pactum factum abſque ſcriptura publica, & ſic quoque intelligenda videntur tradita per Hippolytum *vbi ſupra in ſuo caſu.*

11 Vlterius † eſt aduertendum circa hanc primam partem huius leg. Regiæ, quod ſtante pacto, de quo in ea pater vel mater, qui in ſcriptura publica promiſit non meliorare aliquem ex filiis ſuis, non poterit etiam meliorare nepotes nec alium deſcendentem: quia quando conſtat de voluntate diſponentis, & eſt eadem ratio etiam in materia odioſa & correctoria ſemper appellatione filiorum comprehenduntur nepotes & alij deſcendentes, *vt in leg. filij appellatione, ff. de verb. ſignific. & in leg. Senatus, ff. de ritu nup.* & *ibi* notatur. Sed in noſtro caſu conſtat de voluntate diſponentis, quia qui promittit non meliorare filium, videtur etiam promittere non meliorare nepotem, ergo, &c. Præcipue cum fortior ratio ſit in hoc caſu, cum pater vel mater maiorem dilectionem habeat erga filios quam nepotes vel alios deſcendentes: argument. text. *in leg. cum auus, cum ſimilibus, ff. de condit. & demonſtrat.* & ita merito hanc opinionem in terminis d. l. Regiæ tenet Cifuent. *ibidem, num. 2,* licet Palatius Rubeus *num. 1.* relinquat cogitandum. Hanc etiam opinionem ſequitur & probat Anton. Gomez, *ibi, num. 27.* & nouiſſime Tellius Fernandez *num. 7. & tribus ſequent.* vbi refert etiam Caſtellum idem tenentem & declarat, vt procedat, quando promiſſio de non meliorando non fuit abſoluta & voluntaria, ſed ex aliqua cauſſa quæ durat & in qua conſiderabatur affectus, vt matrimonij contrahendi cum certa quadam perſona vel incerta, vt ditiorem maritum vel vxorem inueniret, vel ex cauſſa tranſactionis propter aliquam litem vel cauſſam inter parentes & filios ortam vel oriundam. Nam hiſce caſibus (vel ſimilibus tu adde) non poterit meliorare nepotem, nec alium deſcendentem. Et idem erit ſecundum ipſum, quando pactum de non meliorando fit, nulla cauſſa præciſa vel cauſſatiua antecedente ſi ex verbis colligitur voluntas, cui melioratio nepotis vel deſcendentis contradicit, ſicuti quando pater vel mater præmiſit in contractu inter viuos non meliorare aliquem ex filiis, ita vt vnuſquiſque habeat integram legitimam, vel quod omnes æqualiter conſequerentur bona eius, vel quod nullus grauaretur. Tertium caſum cõſtituit Tellus, quando pactum fuit purum & abſolutum ſine aliqua cauſſa relatum ad filios, & non conſtat de voluntate excludẽdi nepotes quia hoc caſu poterit eos, vel aliquem eorum vel aliorum deſcendentium meliorare ex rationibus de quibus ibi per eum, qui hoc verũ credit, licet relinquat cogitandum. Ego dubito de exẽplo huius tertij caſus, quia raro eueniet caſus, qui non cadat ſub primis duob. ſupradict. per eum, & ita rectius opin. priorem indiſtincte probauit nouiſſime poſt huius operis primam editionem Matien. *in d. l. Regia, gl. 1. n. 4.*

12 Præterea † inuenio optimam limitationem ad *d. l. 22. in eius ſuprad. 2. part.* quæ limitatio facit in noſtro propoſito & materia, vt non procedat quotieſcunque aſcendens promiſit meliorare filium, vt meliorem cõſequatur vxorem vel filiam, vt meliorem conſequatur maritum, & pactus eſt cum prædict. filio vel filia, vt eum liberaret à prædict. obligat. vel melioratione, & filius vel filia id iurauit: nam hoc caſu exiſtimat & probat alios allegans Cifuentes *in dict. l. 22. Tauri, in verſic. ſecundo dubitatur,* quod filius vel filia teneatur ſeruare tale iuramentum, per text. *in dict. capit. quamuis pactum, cum ſimilibus, de pact. in 6.* Cui addo, quod ſi pactum hoc de filio vel filia meliorandis fiat cum tertio, præcipue fauore matrimonij, ignoro quomodo poſſit reuocari vel ab eo liberari promittens per filium vel filiam abſque conſenſu eius, cuius fauore etiam factum fuit, ſcilicet vxoris vel mariti, quia hoc caſu non loquitur Cifuentes *vbi ſuprà,* ſed quando fit prædicta melioratio ad melius honoratiuſque contrahendum matrimonium: non declarata perſona, cum qua debeat contrahere. Nam ſi declarata eſt, & fauore ipſius fit principaliter, ea acceptante, iuramentum filij ſecretum, inſcia altera parte, factum de non petendo meliorationem & deliberando patrem vel matrem ab ea, videtur quod non ſit ſeruandum, cum vergat in præiudicium tertij, argumento dict. *cap. quamuis pactum, cum ſimilibus,* imo dolus fit ei: vnde reſpectu illius tertij cum quo fit pactum illud, non dubito, quin iuramentum contrarium, abſque ipſius conſenſu non ſit ſeruandum, nec valeat in ipſius præiudicium, præcipue attenta *l. 17. & l. 44. Taur.* quæ præcipiunt vt melioratio facta ex cauſa matrimonij, ſit irreuocabilis.

Et ita † inuenio econtra determinatum, quod 13 ſi maritus ipſe cum quo fuit factũm pactum de meliorando filiam vel de non meliorando alios remittat pactum, & promiſſionem, vel moriatur antequam pater, vel mater decedat, non per hoc tollitur virtus pacti & conuentionis, ſed adhuc debet adimpleri. Quia licet maritus fuit cauſſa adquiſitionis, tamen poſtquam illud ius fuit filiæ quæſitum non poteſt ab ea auferri ſine ipſius conſenſu argument. text. *in l. ſi poſt mortem, §. fin. ff. de bonorum poſſ. contra tabul.* & *ibi* notant gloſſ. & Docto. *ita in terminis* tenet Anton. Gom. *in d. l. 22. n. 23.* Ergo ita & eodem modo per contrarium dicendum eſt, vt remiſſio filij vel filiæ non noceat alteri coniugi, cuius etiam fauore fuit factum pactum vel melioratio. Ita in terminis tenet & probat Tellus Fernand. *in lib. 17. Taur. num. 72. & 73.* & Pelaez *de maior. 1. par. quæſt. 22. n. 31.* & nouiſſime Angel. *in l. 6. gl. 10. num. 3. cum ſeq. tit. 6. lib. 5. non. collect. Reg.*

Si tamen ambo conſentiant iuramento, filius melioratus vel cui fit pactum de eo meliorando, & tertius, cuius etiam fauore factum ſit, videtur fore ſeruandum etiam in præiudicium filiorum illius matrimonij, quia pactum illud ſeu melioratio principaliter fuit factum in fauorem filij vel filiæ, & eius coniugis futuri nominati in pacto, ſecundario vero & in quandam conſequentiam in fauorem filiorum matrimonij, quo caſu pactum eorum cum iuramento de non ſuccedendo, nocet eius liberis, iuxta gl. *fin. d. cap. quamuis pactum,* communiter approbatam, vt *ibi* dixi, maxime cum tractetur de iure quærendo, iuxta ea, quæ *ibi* tradidi *in princip. n. 15. & ſeq. & in terminis d. l. Regiæ* tenet Ant. Gom. *ibid. n. 24. ad finem.* Si vero ſupradictum pactum fiat etiam principaliter in fauorem filiorum illius matrimonij, non valebit iuramentum contrarium in præiudicium ipſorum, niſi eorum quoque conſenſus interueniat, per ſupradicta & per ea quæ in eiſdem prope terminis tradit late Steph. Aufr. *deciſ. Capell. Tholoſan. 453. gloſſ. magna per totam,* & ſequitur nouiſſi

nouiſſime poſt nos Ang. *vbi ſup.* Sed adhuc in caſu Ciſuentes, quando non nominatur certa perſona, cum qua contrahi debet matrimonium per filium vel filiam, cui ſit melioratio, ſi poſtea contrahatur matrimonium cum illa exſpectatiua & ſpe ( vt ita dicam ) meliorationis, ſcilicet, quia parens qui meliorauit, vel filius melioratus tempore, quo tractatur de contrahendo matrimonio, vt facilius ſecum contrahatur, aſſerunt & affirmant prædictam ſcripturam meliorationis eſſe factam animo decipiendi & attrahendi alteram partem ad illud matrimonium, & non declarant iuramentum in contrarium factum, & hoc reſpectu contrahitur matrimonium, altera parte ignorante ſecundum pactum: certe hoc caſu licet iuramentum eſſet adimplendum, quia fuit præſtitum tempore habili & quo poterat præſtari, quia nemini alij erat ius quæſitum ex primo pacto, ſaltem certæ perſonæ ac per conſequens ius quæritur ex iuramento parenti melioranti, exiſtimarem ipſe non eſſe ſecuram in animæ iudicio opin. Ciſuent imo peccare mortaliter huiuſmodi decipientes, quia dolum commiſerunt cum præiudicio tertij, ac per conſequẽs teneri ad reſtitutionem valoris illius meliorationis pro illa parte, pro qua fit præiudicium alteri coniugi decepto. Quod etiam probatur, quia ſtatim quod cõtrahens melioratus inducit alteram partem, vt ſecum contrahat matrimonium, quia eſt melioratus à patre vel matre per ſcripturam publicam, & altera pars hoc ipſo conſentiat, iam videtur illius fauore factam fuiſſe meliorationem & certificatam fuiſſe perſonam, ac per conſequens licet melioratio vel pactio de meliorando iam facta non teneret propter remiſſionem meliorati, tenebitur decipiens reſarcire damnũ parti deceptæ ex ſuo dolo. Imo & in iudicio propter peſſimum genus doli & falſitatis ad inſtantiam coniugis decepti poſt ſeruatum iuramentum poſſet compelli promittens, vt reſtitueret læſo & decepto damnum, quod ſibi ſequutum fuit ex præd. dolo & deceptione, *argum. c. 1. de vſur. & per totum C. & ff. de dolo.* Quia quotieſcunque mihi ex facto culpoſo alterius ſequitur damnum vel præiudicium, tenetur mihi illud reſarcire, qui damnum dedit, *vt per totum* præcipue *in c. 1. de iniur. & damn. dat. cum mille ſimilib.* Et in terminis noſtris non interueniente iuramento præd. ſed remiſſione præcedentis donationis, vt nihilominus quatenus tangit mulierem, ſit valida donatio, probat late Tell. Fernand *in d. leg. 17. Taur. nu. 73.* qui eſt videndus à *num. 72.* Et quod in hoc caſu melioratio vel maioratus reuocari non poſſit, tenuit nouiſſime Pelaez *de maior. 1. par. q. 39. n. 10. circa fin. ibi. niſi euidenter.* In noſtro tamen caſu, etſi propter iuramentum præcedens non tenet melioratio prior tenebitur decipiens ad reſarciendum damnum & intereſſe alteri coniugi læſo, vt prædixi. Si autem remiſſio fieret poſt tertij interuentum, non ſufficeret ad reuocandam donationem vel meliorationem in præiudicium vxoris & filiorum ſuorum, quorum etiam fauore ex cauſſa oneroſa fuiſſe facta cenſetur, vt tenet Tell. *vbi ſupr. d. nu. 73.* quem refert & ſequitur D. Mol. de Hiſpan. *primogen. lib. 4. c. 2. nu. 17. & 18. fol. 121.* & Pelaez *de maior. 1. par. quæſt. 22. num. 31.* & Velazq. *in l. 44. Taur. glo. 16. nu. 34.* loquentes in melioratione & maioratu. Opinio tamen Ciſuentes poteſt ſaluari & intelligi, quotieſcunque tempore matrimonij contrahendi non inducitur nec allicitur altera pars ad contrahendũ virtute dicti pacti, aut ſi dictum fuit ſciebat tamen ſecundum pactum ſubſequutum, quibus caſibus veriſſimam & tenendam eſſe exiſtimo opinionem Ciſuentes, *vbi ſupr.*

14 Poſtremo † pro intellectu huius materiæ reſtat dubium, quod ipſe apud neminem tactum inuenio, quos ipſe viderim, in expreſſis (quod aiunt) terminis, an ſtante pragm. Reg. *de Madrid.* 101. quæ hodie eſt, *l. 1. tit. 2. lib. 5. nou. recopil. Reg. in verſ. Y mandamos, que ninguno pueda dar ni prometer por via de dote, ni caſamiento de hija, tercio ni quinto de ſus bienes, ni ſe entienda ſer mejorada tacita ni expreſſamente por ninguna manera de contrato entre viuos: ſo pena que todo lo demas de lo aqui contenido diere, y prometiere, ſecun dicho es, lo aya perdido y pierda,* hodie valeat pactum, de quo *in d. l. pactum quod dotali, C. de pact.* ſcilicet fauore filiæ, cum nuptui traditur, vt pater vel mater neminem filiorum vel nepotum meliorabit, ſed quod omnes æqualiter ſuccedant, taliter quod ſi poſtea ſecus fiat meliorando vnum vel plures eorum, non valeat melioratio in præiudicium filiæ propter pactum de non meliorando præcedens: an vero non obſtante d. pacto poſſit fieri melioratio in filios vel nepotes? Hæc quæſtio debet intelligi, procedit & poteſt verificari, quando vltra dotem promiſſam filiæ ſuperſunt parenti promittenti tempore conſtitutionis dotis vel tempore mortis ipſius ſunt acquiſita alia bona, è quibus vltra ſupplementum legitimæ filiæ debitæ, poſſit fieri melioratio aliis filiis. Nam ſi attento valore bonorum parentis tempore conſtitutionis dotis filia in dotem integram legitimam accepit, & poſtea facultates parentis non creuerunt vel diminutæ ſint, non poteſt his vltimis caſibus verificari nec conuenire noſtra quæſtio, quoniam filia habet electionem valoris bonorum parentis, è quibus dotem accepit, temporis, ſcilicet, conſtitutionis dotis vel mortis ipſius ad hoc, vt iudicetur an dos ſit inofficioſa nec ne? *per leg. 29. Taur. quæ hodie eſt l. 3. tit. 8. lib. 5. nou. recopilat. Reg.* quod non corrigitur per dict. pragmat. 101. *de Madrid.* Vnde cum tempore conſtitutionis dotis vel mortis ipſius donantis, parens donans tot bona haberet, vt dos filiæ data non ſit inofficioſa, imo iuſta, quia facultates parentis non creuerunt poſtea, cum melioratio tertij & quinti non debeat deduci de dotibus nec donationibus, quæ conferuntur, *vt in l. 25. Taur. quæ hodie eſt l. 9. tit. 6. lib. 5. nou. recopil.* conſequens eſt, quod hoc caſu noſtra quæſtio verificari non poſſit.

Redeundo igitur ad propoſitum & caſum ſupradict. in quo verificari poteſt noſtra quæſtio, dicendum eſt, quod attenta *dicta l. 22. Taur.* non eſt dubium, quin valeat dict. pactum factum in ſcriptura publica, adeo vt melioratio in contrarium facta ſit nulla, ſed attenta dict. noua & poſteriori *l. Madritiia*, non eſt expeditum. Et primo videtur, quod etiam attenta hac l. poſteriori, procedat & valeat pactum ſupradictum in fauorem filiæ ex cauſſa matrimonij, ſi fiat pactum in ſcriptura publica *per dictam leg. 22. Taur.* dum dicit, *De no mejorar a alguno de ſus hyos o decendientes*, quia filia continetur appellatione filiorum vel deſcendentium, quandoquidem ipſa deſcendens eſt, *vt in l. non eſt ſine liberis, & in leg. liberorum appellatione, per totam, ff. de verborum ſignificat.* Nec obſtat *dicta l. noua de Madrid.* quia loquitur in melioratione tertij & quinti, in noſtro

ſtro vero caſu non datur melioratio tertij nec quinti, ſed æquatio aut æqualitas inter mares & fœminas, quæ fauorabilis eſt in iure, *vt in dicta l. maximum vitium, C. de lib. pret. vel exhared. & in l. vt liberis. C. de collat.* & vbi non conueniunt verba legis, non habet locum eius diſpoſitio *leg. 4. §. toties, ff. de damn. infect.* & non eſt recedendum à verbis legis niſi de mente diſponentis aliud conſtiterit, *l. non aliter, ff. de legat.* 3. Et ita inuenies quod Hiſpani noſtri *in dicta l. 22. & alibi*, quoties eius legis mentionem faciunt, eam intelligunt indiſtincte & promiſcue tam in pacto facto fauore filiorum quam filiarum, quandoquidem lex illa corrigit *dict. leg. pactum, quod tali*, quæ loquitur in hoc caſu.

Secundo, quia ſi aliud diceremus, daretur correctio *dict. leg. 22.* in hoc caſu, quæ quidem correctio euitanda eſt, niſi quando inuenitur expreſſa, *vt in leg. præcipimus, C. de appellat: & in leg. ſancimus, C. de teſtamen.* & ob euitandam correctionem debent leges legibus concordari, *vt in l. vnic. C. de inoffic. dot.* Sed in propoſito poſſunt hæ leges Regiæ concordari modo *ſuprà* dicto. igitur,

Tertio, quia hoc nomen melioratio, quod eſt comparatiuum, præſupponit poſitiuum, hoc eſt, quod auentagiatur, & pluris relinquitur meliorato quam alteri, vt conſtat & patet ad oculum: ſed pactum, de quo nos loquimur, in contrarium præſupponit, ſcil. quod omnes filij æqualiter ſuccedant: igitur.

Quarto hæc opinio videtur optime coadiuuari & verificari ex eo, quod ambæ leges Regiæ, ſcilicet *dicta l. 22. Taur. & dict. pragmat.* 101. *de Madrid*, ponuntur in noua recopilatione. Ergo ambæ ſunt ſeruandæ & practicandæ vnaquæque in ſuo caſu, vt cauetur *in prin. d. non. recopil.* præcipue cum prius in ordine ponatur *d. l. de Madrid.* quàm *d. l. Tauri.*

Quinto facit, quia in teſtamento poſſet parens omnes filios hæredes æqualiter inſtituere nulla facta melioratione, vt notum eſt, & fit quotidie, igitur & per pactum, cum valeat argumentum de vno ad aliud, *per iura vulgaria.*

Sexto facit, quia lex illa *de Madr.* tantum prohibet fieri meliorationem filiæ, ex cauſſa dotis vel matrimonij in tertio & quinto, & hoc fauore filiorum maſculorum, ne minus habeant ex bonis parentum, quam filiæ fœminæ, vt infra dicetur, ſed in noſtra quæſtione fiunt pares, tam maſculi quam fœminæ. Igitur in hoc caſu non procedit nec loquitur *d. l. de Madrid.*

His tamen omnibus non obſtantibus contraria ſententia verior videtur, imo quod hodie attenta *dict. l. Regia de Madrid.* in verbis *ſupra* relatis, non valeat pactum per patrem vel matrem factum in fauorem filiæ ex cauſſa matrimonij de non meliorando aliquem ex filiis, ſed quod omnes æqualiter ſuccedant, & eo non obſtante poterit pater (ſi aliud non reſiſtat) meliorare quem velit ex filiis.

Primo, quia *dict. l. de Madrid.* dicit, quod filia per viam dotis matrimonij non poſſit meliorari in tertio nec quinto bonorum, *Ni ſe entienda ſer mejorada tacita ni expreſſamente por ninguna manera de contrato entre viuos.* Sed ſic eſt, quod ſi valeret dictum pactum, de quo nunc loquimur, remaneret filia expreſſe meliorata, aut ſaltem tacite reſpectu eius, quod ſibi poterit auferri, hoc eſt, partis tertij & quinti bonorum defuncti, & alteri relinqui deſcendentium, & ſic reſpectu illius partis, quam vltra legitimam conſequitur vigore d. pacti, ſi æqualitas ſeruanda eſſet. Igitur non valet pactum hoc, attenta *d. l. de Madrid.* ſi poſtea fiat melioratio.

Secundo, quia *dicta l.* fuit condita in fauorem filiorum maſculorum, vt ex ea patet, vt omnino meliores ſint, & præcipue in bonis extra legitimam, quam fœminæ, quamuis in legitima adæquentur, & nullum damnum fiat fœminis. Et hæc eſt propria mens *d. leg. de Madrid.* vt bene & late probat *ibi* nouiſſimus Gaſpar Baeza *cap. 2. per totum*, præcipue *n. 19. & ſeqq.* Sed ſi valeret dictum pactum, de quo nunc agimus, daretur contrarium, ſcilicet quod tam maſculi quam fœminæ eſſent pares. Igitur non valet d. pactum.

Tertio facit, quia tenendo hanc opinionem, & per hunc intellectum reducimur ad ius commune antiquum, quod habet, vt non valeat pactum hoc, *vt in d. l. pactum, quod dotali, C. de pact.* quæ lex loquitur in noſtro proprio caſu. Ergo licita eſt extenſio, cum res de facili redeat ad ſuam primæuam naturam, iuxta gloſſ. communiter approbatam, vt *alibi* diximus *in cap. ſtatutum. verb. numerandum, de præbend. in 6.* præcipue cum hæc non ſit extenſio, ſed continetur expreſſe *in d. l. nouiori.* Et tenendo hanc opin. non obſtant fundamenta contrariæ partis *ſuprà* poſita.

Primum fundamentum contrariæ partis non obeſt, quia licet in noſtra quæſtione ſit pactum de æqualitate ſeruanda in ſucceſſione, in hac æqualitate, vt *ſupr.* dictum eſt, & *infra* latius dicetur in reſponſione ad ſextum fundamentum, adeſt melioratio tacita fœminæ, eius ſcilicet partis, quæ vltra legitimam ſuam ſibi pertineret & conſequeretur, ſi prædict. pactum æqualitatis valeret, cui obuiat *dicta leg. de Madrid.* expreſſe, ac proinde non valebit dictum pactum, tanquam contra leg. Regiam nouiorem, *leg. 22. Tauri*, ſaltem ſi poſt pactum prædicta fiat melioratio.

Secundum fundamentum de correctione vitanda non etiam obeſt, quia in præſenti noſtro caſu inuenitur expreſſa correctio in filia tantum ex cauſſa dotis vel matrimonij, & ſic non poteſt euitari. Remanebit tamen *d. l. Tauri*, incorrecta reſpectu filiorum maſculorum, quia ipſorum reſpectu valebit pactum factum per patrem in ſcriptura publica de non meliorando aliquem ex fratribus, ſed quod omnes æqualiter ſuccedent in hæreditate. Et ita meo iudicio intelligenda eſt *d. l. Taur.*

Tertio fundamento ſatisfit eodem modo, quo primo, quia negari non poteſt, quod ſi valeret d. pactum, de quo agimus, filia haberet & conſequeretur plus legitima ſua, & ſic cenſetur in illo meliorata, habito reſpectu non ad actum, quia in actu omnes æquales eſſe debent, ſi pactum valeret, ſed in potentia & habitu, vt *ſuprà* dictum eſt, maxime, quia etiam in actu plus ſua legitima fert: quoniam tertium inter filios non eſt legitima, quandoquidem vni deſcendentium poteſt vltra ſuam legitimam prælegari, & cæteris filiis auferri, ſed tamen reſpectu extraneorum, tertium eſt legitima, quia non poteſt filiis auferri & extraneis relinqui, quintum autem poteſt extraneis relinqui, vt conſtat ex ll. huius Regni.

Non etiam obeſt quartum fundamentum prioris opin. quia hoc deſtruitur ex intellectu, quem *ſuprà* aſſignaui ad *dict. leg. 22. Taur.* in reſponſione ad ſecundum fundamentum, ſcilicet, quod

quod *dict. l.22.* etiam hodie procedit reſpectu filiorum maſculorum, & ideo iure optimo fuit poſita *in dict. nou. Recopilat.* Prætetea dato, quod in totum fuiſſet correcta *d. l.22.* quod negatur, niſi tantum reſpectu filiarum, & ex cauſſa dotis vel matrimonii, vt *ſupra* dictum eſt, videmus etiam quod in aliis materiis ponuntur ibidem ll. correctæ & corrigentes, & nihilominus ſtandum eſt poſterioribus in data, vt videre poteris in pluribus legibus illius recopilationis Regiæ.

Quintum fundamentum non etiam obeſt, quia fateor quidem, quod in teſtamento poteſt fieri æquatio, hoc eſt, æqualitas inter filios & filias.

15 Imo & poterunt † filiæ in teſtamento meliorari, quia tantum in contractu inter viuos, & per viam dotis & matrimonij id prohibetur per *dict. l. de Madrid.* vt ex ea patet *ibi*, *Por via de dote ni caſamiento de hija*, & ibi *Por ninguna manera de contrato entre biuos.* Ergo per teſtamentum poterit meliorari. Et ita hanc opin. quod prohibitio *dict. l. de Madrid.* non habeat locum in teſtamento latiſſime probat & fundat contra Auendan. qui tenebat contrarium, Gaſp. Baeç. *in dict. l Reg. cap. 20. per totum*, vbi reſpondet pluribus fundamentis, quæ conſtituerat pro opinione Auendan. Et hanc opin. Baeçæ ipſe exiſtimo veriſſimam & eam tenent Aduocati huius ciuitatis contra Auend. *capit. 14. prætor. colum. penult. prope fin.* Tenet etiam nouiſſime Royas Inquiſitor Valentin. *in ſua epitom. ſucceſſ. c.3. num.40. fol.33.* Si ergo in teſtamento poteſt filia meliorari, à fortiori poterit æquari cum fratribus: per contractum autem inter viuos non poterit meliorari ex cauſſa dotis vel matrimonii, quia expreſſe hoc vetat *d. l. Regia*, nec æquari quandoquidem in adæquatione adeſt tacita melioratio, quam etiam prohibet *d. l. Regia.* Ob aliam autem cauſſam quam dotis vel matrimonii, etiam ſi ſit inter viuos, bene poterit meliorari filia: quod poteſt contingere ex cauſſis, quas *ſuprà* conſiderauimus ex Tell. Fernand. quando pater promiſit in ſcriptura publica neminem filiorum meliorare. Quia *d. l. Regia* copulatiue requirit, quod fiat melioratio filiæ ex cauſſa dotis & matrimonii, & per contractum inter viuos, ad hoc vt non valeat melioratio: ergo quolibet eorum ceſſance, ceſſabit quoque eius diſpoſitio, præcipue cum ſit odioſa fœminis, iuxta vulgaria. Sicut etiam videmus, vt dictum eſt, quod in teſtamento poteſt filia meliorari ex cauſſa dotis, quia non fit per contractum inter viuos, quod tantum lex ſigillatim voluit & prohibuit, & quod prohibitus meliorare vel alienare inter viuos, non videatur prohibitus meliorare vel alienare in teſtamento, tenet Caſtellus *in d. l.22. in gloſſ. Entre biuos*, vbi limitat, ſi ratio prohibitionis eſſet generalis ad omne tempus, non tamen refert *dict. l. de Madrid.* ſed diuerſam eſſe rationem inter contractus & vltimas voluntates, in propoſito *d. l. de Madrid.* optime conſiderat Baeç. *vbi ſupr. d. c.20. num.30.* quia melioratio facta in teſtamento ad dotem, reuocari & limitari poteſt, eſt enim legatum, & non debetur vt dos, ſed vt legatum, vt tenent plures allegati per eum *ibi.* Ideo ſi in teſtamento pater nimium leget, locus eſt pœnitentiæ, & ad meliora reuocare animum poteſt: ſi tamen per contractum inter viuos meliorationem faceret ratione matrimonii, melioratio irreuocabilis eſſet, *vt in l.17.22. & 44. Taur.*

Verum † ſi tempore, quo fit melioratio in teſtamento, iam eſſet tractatum de matrimonio filiæ, & matrimonij ratione melioratio fieret vel donatio in teſtamento, tunc quia fraus videtur fieri legi, & filia meliorata videtur per contractum inter viuos, non valebit melioratio, vt tenet expreſſe Baeç. *vbi ſupr. d. c.20. num.15.*

Sextum & vltimum fundamentum non etiam obeſt, quia licet lex illa de Madrid. primo loquatur in melioratione tertij & quinti, tamen poſtea ſimpliciter prohibetur quæcunque melioratio, ibi, *Ni ſe entienda ſer mejorada tacita ni expreſſamente por ninguna manera de contrato entre biuos.* Et ita hac ratione & aliis fortiſsimis, quæ ſtatim dicentur, nam maxime faciunt pro hac noſtra opinione, hanc opinionem tenet Baeç *in d.l. Reg. cap.3. per totum*, ſc. quod lex illa procedat etiam in meliorationem minoris partis vel ſummæ, quam tertij vel quinti.

Et primo, † quoniam vbi datur filiæ per contractum inter viuos ex cauſſa dotis aliquid vltra legitimam, fit præiudicium legitimæ cæterorum liberorum, quæ minui non poteſt niſi per meliorationem tertiæ partis, vt cauetur in pluribus legibus huius Regni, melioratio autem in tertia prohibita eſt in filia per *d. l. de Madrid.* Secundo, quoniam vbi primum exceditur legitima eſt meliorata filia; legitima autem filiorum ſunt iure Regio omnia bona parentum excepto tertio & quinto, de quibus poteſt pater inter liberos vel nepotes diſponere & de quinto inter extraneos, *vt patet in plurib. legib. huius Regni.* Lex autem illa de Madrid. non ſolum vetat dari tertium, verum addit, *Ni ſe entienda ſer mejorada tacita ni expreſſamente, &c.* Sed ſtante d. pacto de non meliorando facto in fauorem filiæ ex cauſſa dotis vel matrimonij, reſultat in ipſius fauorem tacita melioratio eius partis, quam vltra legitimam ſuam ex tertio vel quinto perciperet, ſi valeret. 16

Quia ille † de iure appellatur melioratus, qui aliquid accepit vltra legitimam, & ſic plus debito, vt cum Palat. Rub. concludit Baeç. *vbi ſupr. d. c.3. num.9.*

Rurſus cum quinta, quæ dari poteſt extraneis, non poſſit dari in dotem, vt lege illa cauetur, multo minus pars tertiæ partis, quæ aliquando iudicatur legitima filiorum. Prætérea hanc ſuam opin. probat Baeç. *vbi ſupr.* (quod etiam pro noſtra maxime præſtat) ex verbis poſtulantium à principe, ne dos excedat legitimam, quæ ſunt hæc: *Suplicamos a vueſtra Mageſtad, que las dotes no puedan ſer mas de la legitima que le venia a la dotada, ſi entonces ſe partieſſen los bienes del teſtador.* Quibus Princeps reſpondet, *Attenta vueſtra ſuplicacion, &c. Mandamos, que ninguno de por via de dote tercio, ni quinto, ni ſe en tienda ſer mejorada, &c.* Ergo certum eſt, quod ſi pluſquam legitimam accepit, eſt meliorata, expreſſe, quando ei aliquid prælegatur vltra alios, tacite quando vltra legitimam æquatur cum aliis. 17

Vltimo id probatur per *l.26. Taur. quæ hodie eſt l.10. tit.6. lib.5. nou. recopil. Reg.* ex qua conſtat, quod hodie apud nos hæc verba, *Mejorada en tercio i quinto*, non ſolum intelliguntur, quando quis in ſolidam tertiam & quintam partem melioratur, verum etiam quando melioratur in parte tertiæ ſeu quintæ partis. Nam eius legis verba ita ſe habent, *Si el padre o la madre en teſtamento, o en otra qualquier vltima voluntad, o por otro algun contrato entre biuos, ſi hizieren algun donacion a*

*alguno de ſus hijos, o decendientes, aunque no digan, que lo meioran en el tereto y en el quinto, entiendaſe que lo meioran en el tercio y quinto de ſus bienes, &c.* Nam in qualibet donatione, quæ non excedit tertium & quintum, continetur etiam minor donatio. Si autem fiat maior, reſiduum, quod inuenitur vltra valorem tertij & quinti, computatur in legitimam donatarij, vt in ead. l. cauetur. Itaque ex ſuprad. omnibus in reſponſione ad d. ſextum & vlt. fundamentum habetur non ſolum alius optimus intellectus ad *dict. l. Reg. de Madrid.* & bona quæſt. in pract. circa *d. l.* deciſa, ſed etiam remanet optime probata & confirmata noſtra ſecunda opin. contra primam in propoſito noſtræ, *l. pactum quod dotali, Cod. de pact.* Et ita exiſtimo tenendum, ſaluo ſemper meliori iudicio.

19 Et huic opin. † non obſtat, quod tradit idem Baeça *in d. l. de Madrid. c. 22. num. 8. & 9.* in quæſtione illa, quando quis filium maſculum meliorauit habens plures liberos & dotis nomine conſtituit, vt melioratio maſculo facta deduceretur ex legitimis aliorum filiorum, & non ex legitima filiæ, quam tunc nuptui dat: ei enim ſolidam legitimam dari vult, quod hoc caſu non cenſetur filia dotis nomine meliorata. Nam ſi Baec. his verbis intellexit, quod illo caſu legitima tantum filiæ ſoluenda ſit, quæ ſibi pertinet, hoc eſt deducto ex omnibus bonis tertio & quinto (vt credo ipſum loqui) vt apparet ex eius verbis recte dicit & non reſiſtit noſtræ opinioni: ſi vero Baec. intelligit, quod tota melioratio filij deducatur ex legitima aliorum filiorum & non ex legitima filiæ, quam nuptui tradit hoc eſt ex parte bonorum ad filiam pertinente, ſi melioratio non fuiſſet facta, & ſic quod filia habeat vltra legitimam ſuam pluſquam cæteri fratres ratione & conuentione dotis, id verum non iudico, quia eſt expreſſe contra *d. l. de Madrid.* Et hoc caſu rationes Baeç. non concludunt nec militãt, quia ipſe exiſtimat non cenſeri eſſe melioratam filiam hoc caſu, quoniam fratres non ratione dotis ſororis ſuæ, ſed meliorationis fratris minorem legitimam percipiunt. Nam apertum eſt, quod filia vltra legitimam hoc caſu aliquid plus recipit ratione dotis per contractum inter viuos, quod eſt prohibitum leg. Regia ſuprad. Sequeretur etiã aliud inconueniens, ſi Baec. hoc caſu loqueretur, quia ſi filius primo melioratus, fuiſſet melioratus in toto tertio & quinto, non valeret pactum poſterius patris dotantis filiam, vt melioratio deduceretur ex legitimis tantum aliorum filiorum, & non ex legitima filiæ, quia grauarentur in legitima, quod eſt abſurdum. Vnde melius eſt intelligere Baeç. *vbi ſuprà in primo caſu ſupr. poſito*, vt ipſe clare loquitur, vt cõſtat ex eius verbis, præcipue dum dicit, quod in ſua quæſt. ſuprad. filia nihil vltra legitimam recepit, nec eſt tunc vlla magnificentia patris, ſed neceſſitas legis, quo fit, vt eius opinio in ſuprad. ſua quæſtione non obſit noſtræ ſententiæ principali.

20 Hæc tamen † opinio planius procedet, ſi eam intelligamus eo caſu, quo loquuti ſumus, quando pater non obſtante tali pacto, de quo *in d. l. pactum, quod dotali*, proceſſit poſtea ad meliorationem: nam tunc iam conſideratur in actu verum præiudicium filiorum ex valore pacti de non meliorando facti in fauorem filiæ ex cauſſa dotis & matrimonij, quod quidem præiudicium expreſſe tollit *d. l. 101. de Madrid.* vt *ſupr.* dict. & probatum eſt.

Si autem parens qui præd. pactum fecit non contrauenit, quia non meliorauit, ſicut pacto promiſit in ſcriptura publica, ſed deceſſit cum præd. pacto: tunc quidem licet adhuc militare videantur fundamenta *ſupr.* facta pro noſtra ſecunda opinione, tamen hoc caſu videtur ipſa temperanda & limitanda, vt valeat ſuprad. pactum & ſit ſeruandum, quandoquidem parens aliud non diſpoſuit, & nullum poſſit in actu conſiderari præiudicium cæterorum liberornm, quandoquidem eos non meliorauit. Nec eſſe debere videtur in conſideratione quod potuit meliorare, prout creditor melioraſſet, ſi præd. pactum non feciſſet, quia hoc non eſt probabile, nec conſideratione dignum. Item, quia ead. æqualitas ſeruanda eſſet, ſi præd. pactum factum non fuiſſet, patre neminem filiorum meliorante, vt conſtat ex legib. huius Regni. Igitur, &c. Et in hoc caſu poſſunt procedere fundamenta prioris partis, & limitari hæc opinio, quæ in puncto iuris verior videtur, licet in practica difficile foret ſecundum eam obtinere, ſed ſecundum primam, *propter d. l. 22. Taur.* quæ expreſſa eſt in propoſito pro d. prima opin. d. vero pragm. 101. non ita pro ſecunda. Vnde in practica non auderem recedere à dict. prima opin. quam ſcio aliis practicis placere, & eam nouiſſime, me non citato & forte non viſo, de iure probauit Matienc. *in dict. leg. 6. gloſſ. 1. num. 7.* & Angel. *in dict leg. 6. nu. 5. cum ſeq.* vbi ampliat, *vt ibi per eum*, & Azeued. *in l. 1. tit. 2. num. 6. lib. 5. nou. collect. Reg.*

Vltimo, vt noſtra ſupradicta principalis ſententia recte explanetur & materiam noſtram iuramentorum non fugiamus, eſt aduertendũ, quod procedet ſupradicta opinio in puncto iuris, etiamſi pater iurauerit pactum illud de æqualitate ſeruanda in ſucceſſione fauore filiæ, ex cauſſa & per viam dotis & matrimonij. Et hoc eſt verum, tam attento iure communi, ſecundum magis communem opinionem ſupradictam, quæ habet, quod pactum de quo *in dict. leg. pactum quod dotali*, non firmatur iuramento, cui non obſtabit in hac noſtra *quæſt. dicta l. 22. Taur.* quia illa non procedit hodie, quando pactum illud fit ex cauſſa dotis in fauorem filiæ *per dict. leg. de Madrid.* vt *ſuprà* late probauimus, quam etiam attento iure Regio *dict. leg. 101. de Madrid.* quæ fuit introducta fauore filiorum maſculorum, vnde in eorum præiudicium iuramentum patris appoſitum ſuper pacto huiuſmodi ſeruandum non eſt, quando pater, non obſtante dicto pacto iurato, fecit meliorationem (impetrata tamen prius abſolutione à iuramento ad cautelam) *vt in capite, quamuis pactum, de pact. in 6. & in cap. cum contingat, de iureiurand. cum aliis.* Et ita in terminis, quod melioratio in caſu *dict. l. de Madrid.* non confirmetur iuramento probat optime pluribus fundamentis Baeç. *ibidem cap. 29. num. 6. & ſequent.* vbi reſpondet fundamentis adductis pro contraria parte, & vnico verbo Mexia in leg. Regia Toleti *in ſeptimo fundamento 2. partis, num. 28.* & Burg. de Paz. *conſil. 32. n. 2.* Et quod in caſu *dicta leg. pactum, quod tali*, pactum etiam iuratum, infirmetur pœnitentia parentis contrauenientis probat tam iure ciuili quam canonico Mench. *libro 3. controuerſ. vſufrequent. cap. 44. num. 15.* licet de iure Regio attenta *dict. l. 22. Taur.* dicat valere pactum illud, non tamẽ tangit noſtram quæſtionem ſtante dict. pragmat. 101. *de Madrid.* Sed, vt prædiximus, etiã ſine

iuramento hodie per *dict.leg.*22.valebit præd.pactio, ergo à fortiori cum iuramento.

Alia plurima circa intellectum & practicam *d.leg.*22. *Taur.* & dict.pragmatic.101.*de Madrid.* traduntur vtrobique per noſtros Hiſpanos, & ideo ea omittam, & quia præſens caput non patitur vlterius progredi, ſupradicta tamen ſunt difficilia & concernentia noſtram materiam, & ideo ea examinaui & hic poſui.

## SVMMARIVM.

1 *Conuentionem ſeu tranſactionem pœnalem non ſeruans, tenetur vel ei ſtare vel ſoluere pœnam, non vero ad vtrumque. Et an principale promiſſum vel pœna peti poſſit.*

2 *Clauſula, Rato manente pacto, operatur, vt contraueniens ad vtrumque teneatur.*

3 *Clauſula, Rato manente pacto, tantum habet locum pro prima vice quod contrauenitur, niſi illa quoque adiiciatur, toties quoties: quo caſu hic tantum pœna exigi debet, vt infinitas euitetur.*

4 *Clauſula, Rato manente pacto, an impediat moræ purgationem, remiſſiue.*

5 *Clauſula, Rato manente pacto, licet à principio ſit communis vtrique parti, ex poſtfacto tamen ſolum prodeſt contractum obſeruanti & non contrauenienti.*

6 *Clauſula, Rato manente pacto, vbi apponitur, pars poteſt agere ad ſuum intereſſe, etſi pœna applicetur alteri quam parti.*

7 *Clauſula hac an ſubintelligatur in omnibus contractibus bonæ fidei, etiamſi non apponatur?*

8 *Tranſactio eſt contractus.*

9 *Tranſactio vt firmiſſima ſit, quæ continere debeat?*

10 *Iuramentum habet vim clauſulæ, Rato manente pacto, imo pluſquam ea operatur, ſcilicet, infamiam in contraueniente.*

## CAPVT LX.

*De conuentionem pœnalem non ſeruante.*

1 CONVENTIONEM † ſeu tranſactionem pœnalem non ſeruans, tenetur & poteſt compelli vel ei ſtare vel ſoluere pœnam, non verò ad vtrumque: tex. eſt *in l. reſcriptum*, §. *pactum*, *ff. de pact.* idem probat text. *in l. apud Celſum*, §. *Labeo*, *ff. de dol. excep.* & *in l.*1. §. *fin. digeſt. de ſtipulat. ſeru. quibus conſonat l.*34. *in* 1. *part. titul.* 11. *part.*5. vbi Greg. Lopez. *in gloſſ. prim.* late & bene agit diſtinguens, an principale promiſſum vel pœna peti poſſit, de quo etiam eſt videndus Ioann. Oroſc. *in leg. qui fidem, num.*4.5. & 6. *ff. de tranſact.* De iure autem Regio eſt in electione ſtipulatoris, per *l.* 35. *tit.*11. *part.*5. & *ibi* notat Greg. Lop. *in gl. Qual mas quiſiere*, & idem *in d.l.*34. *in d. gl.*1. *ad fin.* notans per illam leg. corrigi communem opin. Dd. de iure communi.

2 Si tamen † conuentioni & tranſactioni pœnali adiiciatur clauſula, *Rato manente pacto*, contraueniens ad vtrumque tenetur, & ſtare conuentioni & pœnam ſoluere operante hac clauſula ſupradicta, *Rato manente pacto.* Ita probat text. *in dict. leg. qui fidem, ff. de tranſact.* & *ibi* notant Doctores *in l. qui ſtipulatus, verſi. quod ſine dubio, ff. de verb. oblig.* & *in l. cum proponas ab ea*, & *ibi* notat gl. *verb. habeas*, & communiter Dd. *C. de tranſact.* & idem expreſſe probat *d. l.*34. *in* 2. *part.*

Eſt tamen † aduertendum, quod clauſula hæc tantum habet locum pro prima vice, qua contrauenitur conuentioni, non verò vlterius, argument. text. *in l. boues, paragr. hoc ſermone, dig. de verbor. ſignificat.* niſi adiecta quoque ſit illa clauſula, *toties, quoties, &c.* Ita tenet gloſſ. fin. *in dicta leg. qui fidem*, per text. *optimum*, quem allegat *in l. ſi duo, paragr. final. ff. de arbitr.* vbi hoc probatur in compromiſſo, quam gl. ſequuntur *ibi* Bartol. *num.* 12. & Paulus de Caſtr. qui dicit, quod notarij communiter ſolent apponere hanc clauſulam, *toties, quoties.* Et in hanc ſententiam conueniunt omnes ſecundum Ioan. Oroſc. *ibi numer.* 2. Et teſtatur communem, eum & alios referens dominus Anton. de Padil. *in dicta leg. cum proponas*, *num.*3. vbi refert Roman. *in rubric. digeſt. de arbit. numer.*44. tenentem propter hæc verba, bis tantum pœnam exigi, vt infinitas euitetur, per text. *vulgar. in l. fideicommiſſ.* § *ſi quis decem, cum aliis, ff. de legat.*3. 3

Et dominus † Anton. de Padil. *vbi ſuprà, num.* 4. late agit, an per hanc clauſulam, *Rato manente pacto*, impediatur moræ purgatio. Et relatis duabus communibus opinionibus contrariis teſtatur eſſe veriorem & communiorem opinionem, quod per hanc clauſulam non impediatur moræ purgatio. Ideo videndus eſt omnino ſuper hoc. 4

Vlterius eſt aduertendum, † quod clauſula hæc, licet à principio ſit communis vtrique parti, ex ex poſtfacto tamen ſolum prodeſt contractum obſeruanti & non contrauenienti: Ita tenet Bartol. *in d. l. qui fidem, num.*10. & Roland. à Vall. *conſ.*57. *num.*22. vbi ampliat, etiamſi adſit iuramentum, quia iuramentum habet tacitas conditiones, & inter cæteras, ſi iurati ſeruabitur fides, iuxta gl. *in c. quemadmodum, in verb. conditionem, de iureiur.* & Doctores quos *ibi* allegat, tenet etiam hanc principalem opinionem Gregor. Lop. alios allegans *in dict. leg.*34. *gl. fin. ad fin.* & teſtatur communem alios allegans dominus Ant. *vbi ſupr. n.*5. 5

Et vbi apponitur † ſuprad. clauſula, etſi pœna applicetur alteri quam parti, adhuc pars poteſt agere ad ſuum intereſſe, vt cum Alexand. concludit Greg. Lop. *vbi ſupr. d. gl. fin. ad fin.* 6

Et an hæc † clauſula ſubintelligatur in omnibus contractibus bonæ fidei, etiamſi non apponatur, tradit bene dominus Anton. de Padill. *vbi ſupr. num.*6. vbi tenet, reſoluit & probat quod non, cum aliquibus Dd. contra alios quos refert per text. *in l. prædia, ff. de act. empt.* & tandem inquit eſſe veriſſimam clauſulam hanc pro omnibus contractibus & agit, an in compromiſſo locum habeat. 7

Tranſactio † enim contractus eſt, quandoquidem hinc inde obligat, *vt in l. Labeo*, §. *contractum, ff. de verb. ſignific.* expreſſius per text. *in l. cum te*, ibi, *de fide contractus, C. de tranſaction.* & *in l. ſi donationis, C. de iis, quæ vi metuſve cauſſ. fin.* & *in l. fin. C. de litigioſ.* Et ita in terminis plures allegans tenet dominus Ant. de Padil. *in rub. num.*18. *C. de tranſact.* contra glo. quæ exiſtimabat, tranſactionem impropriè contractum eſſe, quia verius eſt contractum propriè eſſe. 8

Addit Ioann. Oroſc. † *in d. l. qui fidem. n.*3. quod ad hoc, vt firmiſſima tranſactio ſit, qua actor ſe 9

non

non periturum promittit, omnia hæc interuenire eſt cautius, *pœna promiſſionem*, clauſulam, *Rato manente pacto*, clauſulam, *toties quoties, &c.* iuramétum, quibus ſi Aquiliana ſtipulatio adiiciatur, nihil firmius excogitari poſſit ſecundum ipſum.

10 Si autem † promiſſio, conuentio ſiue tranſactio iurata ſit, etiamſi non apponatur clauſula ſupradicta, *Rato manente pacto*, vtrumque peti poterit & pœna & quod ſtetur conuentioni iuratæ, quia iuramentum adeo confirmat eam, vt habeat vim clauſulæ, *Rato manente pacto*, & hoc fauore religionis iuramenti. Ita probat optimus text. *in leg. ſi quis maior, Codice de tranſact.* vbi probatur, quod contraueniens tranſactioni iuratæ, infamia notatur, accepta reſtituit, pœnam ſoluit, actione remanet priuatus. Ergo cum hoc ita ſit, conſequens eſt manifeſtiſſimum, vt probetur expreſſe in illo text. iuramentum habere vim clauſulæ, *Rato manente pacto*, imo plus operatur quam ea, ſcilicet infamiam in cótrauenientе; per quem text. in terminis ita notant Bart. & Bald. ibi: item alij Dd. & Lanfr. ab Oriano *in tractat. de arbitr. quaeſt. 11. numero 25. volum. 3. tractat. diuerſ. Dd. fol. 58.* & Gregor. Lop. *in dict. l. 34. in gloſſ. A todo*, & Anton. de Padil. *in dict. leg. cum proponas, num. 2. ad fin.* Et hanc opin. innuit eſſe communem Ioan. Oroſc. *in dict. leg. qui fidem, num. 5.* dicens, quod æquiparantur omnium conſenſu duo hi caſus, iuramenti & clauſulæ, *Rato manente pacto*. Et ita concluſio hæc eſt expedita & ſine dubio, quam dicit communem Anton. Corſet. *in rub. de iureiur. n. 32. vol. 5. tract. diuerſ. Dd. fol. 15.*

11 Solum aduerto † ad tollendum omnem ſcrupulum, *quod dict. leg. ſi quis maior*, in ſua ſingulari deciſione, quamuis loquatur in tranſactione iurata, procedit etiam & habet locum in quocunque alio contractu iurato, ſecundum, Bart. *ibi numero 13.* vbi communiter Dd. idem tenent, & eſt de mente eiuſdem Bartol. *in leg. ſi inſulam, numero 20.* & *ibi* communiter etiam Dd. *digeſtis de verb. obligat.* Et hanc opinion. plurimos Dd. allegans teſtatur veram & communem Anton. de Padil. *in dict. leg. ſi quis maior, numero 44.* Et ita optime procedet caſus hic in quocunque contractu iurato, vt iuramentum in eo habeat vim clauſulæ, *Rato manente pacto*. Materia autem *dict. leg. ſi quis maior*, declaranda eſſet hic, niſi bene nouiſſime eſſet expoſita per Anton. de Padil. qui longos commentarios in illam leg. edidit & ante eum bene eam legit Rol. à Vall. *dict. conſ. 57. per totum, libro 1.* qui ſunt videndi, & de pœna periurij iuramenti confirmatorij videndus eſt Couar. *de pact. in 6. par. 1. §. 7. n. 4.*

## SVMMARIVM.

1 *Venditor ex natura contractus venditionis tenetur de euictione.*

2 *Denuntiari debet venditori lis mota per emptorem, ad hoc, vt teneatur de euictione.*

3 *Denuntiatio hæc requiritur, etiamſi venditor alias ſciat litem motam, & num. ſeq.*

4 *Regul. eum, qui certus eſt, de regulis iur. in ſexto, intellect.*

5 *Denuntiatio hæc an fieri debeat cum requiſitione & poteſtatione, vt liti aſſiſtat cauſamque defendat.*

6 *Copia libelli euincentis in publica forma, an debeat notificari venditori, & n. ſeq.*

7 *Copia inſtrumenti ceſſionis vel hypothecæ debet dari vel notificari debitori vel poſſeſſori; quando ei denuntiatur, ne alteri ſoluat.*

8 *Emptor licet ſolemniter & cum omnibus requiſitis denuntiet venditori litem motam, adhuc teneatur cauſſam ſequi, & quid hodie, n. 12.*

9 *Emptor bonum aduocatum aſſumere debet in cauſſa ſibi mota, vt agere poſſit de euictione; & quomodo hoc intelligatur.*

10 *Venditor non tenetur de euictione, quando emptor victus fuit per imperitiam iudicis.*

11 *Venditor, etiamſi ſit requiſitus, non tenetur, ſi nolit in ſe aſſumere litem motam, niſi actor id expreſſe promiſerit.*

13 *Emptor ſi ob ſuam abſentiam condemnatus fuit, non agit de euictione.*

14 *Venditor ſi velit, poteſt aſſumere in ſe cauſſam actore inuito.*

15 *Emptor victus poteſt agere de euictione, etiamſi non denuntiauerit venditori litem motam, ſi denuntiandi neceſſitas remiſſa ſit.*

16 *Venditor an poſſit renuntiare caſibus in quibus de iure Regio non tenetur de euictione?*

17 *Venditor, qui ſe obligauit defendere emptorem & promiſit euictionem, tenetur, etiamſi res ſit euicta per imperitiam iudicis.*

18 *Emptor an teneatur de euictione, quando notorium eſt rem eſſe euincentis.*

19 *Iuramentum an excuſet à denuntiatione fienda venditori per emptorem, vt teneatur de euictione.*

20 *Iuramentum an tollat beneficium euictionis, ſi non ſoluatur pretium vel pars pretij, ad tempus conſtitutum.*

21 *Iuramentum, tranſactio, nec non alia quæcunque renuntiatio non debet extendi ad incogitata.*

22 *L. ſi quis in maior. C. de tranſact. intellectus.*

23 *Qualibet cauſſa, licet iniuſta, excuſat à dolo ac per conſequens à pœna.*

24 *Dolus arguitur eo ipſo, quod debitor non ſoluit tempore promiſſo id, ad quod obligatus erat.*

25 *Tabellio complens ſcripturam ex tabellionis mortui protocollo, poteſt apponere clauſulas conſuetas, & an renuntiationem Velleiani apponere poſſit.*

26 *Notarius poteſt apponere hypothecam in inſtrumento, licet à partibus non dicatur, vel cenſebitur appoſita, ſi eſt conſuetum apponi.*

27 *Notarius in ſcriptura coram ſe celebrata non poteſt apponere iuramentum, niſi à partibus expreſſe præſtetur, etiamſi ſit dictum, quod fiat ſcriptura ad conſilium ſapientis.*

## CAPVT LXI.

### *De euictionibus.*

VENDITOR † ex contractus venditionis natura tenetur de euictione, etiamſi non ſit promiſſum emptori. Ita probat text. *in leg. non dubitatur, Codice de euictionibus, & in leg. ſi cum quæſtio, C. eod. & in leg. tenetur, §. ſi tibi iter, & in §. vlt. ff. de act. empt. & in l. venditor, & in l. euicta re, ff. de euict. & in l. 32. tit. 5. part. 5.* 1

Sed ad hoc, † vt locum habeat euictio, tenetur emptor denuntiare venditori, vel eius hæredi lité motam, quia ſi hoc non fiat, non poterit emptor re euicta agere de euictione aduerſus venditoré: 2

ita probat text. *in leg. emptor, Cod. de euiction. & ibi gl. ordinar. & in l. controuerſia, & in leg. empt. act. C. eod. tit. & in l. 1. C. de pericul. & commod. rei vend. & in l. 1. vbi in rem act. & in leg. ſi libera, C. de ſent. & interloc. omnium iud. & in c. fin. de empt. & vend. cum ſimilibus, & in l. 32. & 36. tit. 5. par. 5.* vbi dicitur, quo tempore debet fieri denuntiatio.

3 Quæ denuntiatio † requiritur, etiam ſi venditor ſciat litem motam, ſecundum Bart. per text. *ibi in l qui abſentem, num. 1. ff. de procurat.* Et hæc eſt magis communis opinio, ſecundum Alexand. *in leg. ſæpe, num. fin. col. fin. ff. de re iudicata*, tenet idem Bart. *in leg. non ſolum, §. morte, num. 52. ff. de non. oper. nuntiat.* Et communem teſtatur Iaſ. *in l. 2. §. voluntatem, num. 26. ff. ſolut. matrim.* ſequitur alios allegans Rebuff. *in ſuis comment. ad Regias conſtit. 3. tom. titul. de dilat. art. 5. gloſſ. vnic. num. 27.* Et hanc teſtatur etiam communem opinionem Couarr. *lib. 3. var. reſolut. c. 17 n. 3. in princ.* vbi alios allegat & rationem reddit.

4 Quia vbi † denuntiatio requiritur ſolum ad ſimplicem ſcientiam, non eſt ea neceſſaria, neque oportet, vt ſcienti fiat, *vt in reg. eum, qui certus eſt, de reg. iuris in 6.* quæ ita deberi intelligi. At vbi denuntiatio requirit non ſimplicem ſcientiam, ſed vt ſciens aliquid faciat, tunc ſemper neceſſarium eſt, vt ſcienti etiam denuntiatio fiat, *vt in leg. qui vxori, iuncta leg. denuntiaſſe, paragr. quid ergo, digeſt. de adulter.* ſed in propoſito noſtro requiritur denuntiatio, vt venditor liberet emptorem ab illa lite, & illum defendat. Igitur fieri debet emptori etiam ſcienti. Hanc etiam opinionem plures allegans teſtatur communem Anton. Gomez *2. tom. variarum cap. 2. de emption. & vendit. num. 39. colum. 5. in princip. illius num.* teſtatur etiam communem Mench. *lib. 1. controuerſ. vſufreq. c. 9. n. 13.* vbi limitat in emptore minore vel eccleſia, ſecundum Bald. *in l. 1. col. 2. in princip. C. de peric. & comm. rei vend.*

5 Imo & ſecundum † Bar. *in dict. leg. qui abſenti, numero 2. & in dict. paragr. morte, numero 51.* requiritur, quod ea denuntiatio fiat cum proteſtatione & requiſitione venditori præmiſſa, vt liti motæ aſſiſtat cauſſamque defendat, vt probat text. *in d. cap. de empt. & vendition. ibi, Vt rem venditam ſibi defenderet, & in d. l. 1. Cod. de pericul. & commod. rei vend.* tenet gloſſ. *fin. in clement. cauſſam, de elect.* & tenent omnes ſecundum Felin. *in cap. 1. n. 20. de iudiciis*, & hanc plures allegans teſtatur communem Couar. *vbi ſuprà dict. num. 3. verſ. ſecundo non ſufficit.* Ipſe tamen Couarr. *in ver. ſeq. incip. tertio adhuc ad fin.* exiſtimat, ſufficere ſolemnem denuntiationem ab emptore, cum publico propoſitæ actionis teſtimonio factam venditori, etiamſi non requiratur, vt emptorem defendat cum Bald. Salycet. Iaſ. Alexand. & Anton. de Burgos, quos ibi refert. Articulum etiam hunc examinat Gregor. Lopez. *in dict. l. 32. in gloſſ. magna, in verſic. de forma autem,* vbi relatis in hoc duabus contrariis Doctorum opinionibus, credit opinionem Bald. ſupradictam, quam ſequitur Couarr. eſſe veriorem, & probari in illa *leg. 32.* quæ non arctat emptorem, niſi ad denuntiandum litem eſſe motam, licet ſequens innuat neceſſariam eſſe requiſitionem, ibi, *Si el comprador dixere a aquel que ge la vendio, que le venga a defender en inyzio*, vbi Gregor. Lop. verb. *A defender*, notat legem illam facere pro opinione Bart. *vbi ſuprà.* Cui legi vltimæ poſſet reſpõderi ſuſtinendo opinionem Bald. quod non requirat lex illa, vt neceſſario emptor debeat requirere venditorem vltra denuntiationem, vt illum defendat, ſed refert caſum contingentem. Quicquid ſit, ego teneo opinionem Bart. & communem ſupradictam, præcipue cum pro ea faciat *dict. l. 33.* licet re vera nimis rigida videatur hæc opinio, maxime quando conſtat iuſtitiam fauere euincenti, vel quoties emptor ruſticus eſt, & non ita facile potuit conſulere peritiores, cum ſit iudicandum ſola facti veritate inſpecta, præcipue hodie iure Regio attento, quo inſpecto non debet cadere à cauſſa, qui cadit à ſyllaba. Ideo relinquo iudicantis arbitrio, attenta qualitate perſonarum & cauſſa.

Neque ſupradicta ſufficiunt, ſed requiritur etiam, quod copia libelli euincentis in publica forma mittatur & notificetur venditori, cum citatione emptori facta, vt venditor, hoc eſt, auctor, reddatur bene certus de lite mota, & vt ex publica fide inſtruatur ad eius defenſionem, quod dicitur à gloſſ. *in dict. clem. cauſſam*, quam ibi Doctores ſequuntur. 6

Et facit bonus text. † *in leg. nomen, Cod. quæ res pignor. oblig. poſſ.* vbi quando quis agit contra debitorem alterius virtute ceſſionis, delegationis, hypothecæ vel alterius iuris ſibi factæ vel conſtitutæ, & ei vult denuntiare vel proteſtari, ne ſoluat ſuo creditori, debet ei oſtendere, legere vel dimittere copiam inſtrumenti ceſſionis, delegationis vel iuris ſui, quem text. ibi notant Bar. & Dd. ad hoc, ergo ita in propoſito dicendum eſt. Et ita in terminis hanc opinionem tenet Bartol. *in d. §. morte, num. 28. & ibi Dd.* quam pluribus allegatis ſequitur & veram eſſe exiſtimat Couarr. *vbi ſuprà*, dicens, ex Doctoribus per eum citatis, & iis, qui ab aliis citantur, hanc opinionem magis communem eſſe, & ideo ſeruandam fore in praxi. Greg. autem Lopez *in dict. gloſſ. magna, in verſic. & an requiratur*, relata opinione Bart. ſupradicta refert etiam Bald. *in dict. leg. emptor, Cod. de euict.* dicentem, quod de communi conſuetudine hoc non ſeruatur, & non eſſe recedendum à tali conſuetudine, & refert ſe Greg. ad Iaſ. *in dict. §. morte, colum. 20.* Sed Anton. Gomez, *vbi ſupra, dict. num. 39. colum. 3.* illius relatis pluribus Doctoribus, qui priorem ſententiã ſequuntur cum Bart. inquit, quod licet ſit tutum ſeruare prædictam opinionem Bar. communem in practica, tamen non videtur de iure neceſſaria, quia nullo iure probatur. Vnde ipſe credit quod in puncto iuris ſufficeret, quod fiat denuntiatio, licet aliud omittatur, & non amitteret denuntiator ius actionis, referens Rom. & Angel. ita tenentes. Et tandem ponit concordiam, quod prima opinio communis procedat, quando denuntiatio fieret à parte ſine iudicis auctoritate. Secunda vero opinio Ang. procedat, quando fieret cum iudicis auctoritate, cum Alexand. quem refert. Ego vero aduerto, nulla leg. Regia communem opinionem probari, neq; illo iure requiri copiam libelli præſtari, ſed tantum denuntiationem: nihilominus tamen teneo communem opinionem ſupradictam quia bene iure probatur *per dict. leg. nomen*, in argumento & ratione fulcitur: tandem eſt communis & contraria iure non probatur. Vnde leg. Regiæ intelligi debent ſecundum ius commune, & ita ego ſemper ſic facio, quando ſum aduocatus emptoris, quia in eodem libello reſponſionis requiro in iudicio venditorem, denuntiando ei litem motam, & requirendo vt eam ſuſcipiat & defendat reum conuentũ, liberumq; & indem

indemnem eum reddat, ſub proteſtatione damnorũ, intereſſe & expenſarum. Et inſuper peto, vt iudex faciat notificare venditori libellum actoris cum citatione rei, & ſtatu cauſſæ, vt ſibi pariat præiudicium, & ita ſeruo quotidie adimplendo omnia requiſita Et ita etiam communis opinio ſeruatur in Regno Franciæ, ſecundum Rebuff. *vbi ſupr. nu. 33.* vbi inquit, quod exemplum libelli debet dimittere denuntians.

8 Præterea eſt aduertendum † ad quoddam ſatis ſingulare, ſc. quod etiamſi emptor denuntiet ſolemniter & cum requiſitis neceſſariis litem motam venditori, adhuc tenetur cauſſam ſequi, alias non poſſet agere de euictione, *vt in l. 1. C. de pericul. & commod. rei vend.* ibi *Et non abſente emptore contrarium pronuntiatum eſt*, vbi hoc tenet Bal. *colum. 2. ver. vltimo oppono.* ſequitur Greg. Lop. *in dict. l. 33. in glo. Comprador*, tenet etiam Paul. de Caſtr. *in d. l. 1. nu. 1. ad fin. & num. 3.* & Ferrar. *in ſua pract. in forma libelli, in cauſſa vend. in gloſſ. promittens de euictione, num. 8.* & Cap. *deciſ. Neapol. 106.*

9 Imo emptor † bonum aduocatum aſſumere debet in cauſſa ſibi mota, quia ſi malum aduocatum habuit, repelletur ab euictione, quam poſtea petierit contra venditorem. Ita tenet gl. ſingularis *in d. l. quod ſi nolit, verſic. ſi mancipium, verb. adhibuerit medicum, ff. de ædil. edict.* quam ſequitur Angel *in l. qui luminibus, num. 1. digeſt. de ſeruit. verba prædio.* Iaſ. *num. 9.* Dec. 28. *in l. iuris ignorantiam, C. qui admitti,* & Gregor. Lop. *in dict. l. Comprador.* Quod ipſe ſane intelligerem, quando incuria & imperitia aduocati emptor victus fuit, alias ſecus, quia ſi reuera emptor, etiamſi bene allegaſſet, habebat malam cauſſam, aduocatus quantuncunque bonus, non poterat eam bonam facere quicquid in contrarium dicat gl. ſupradict. Non enim ſufficit, aduocatum peſſimam cauſſam facere videri bonam, ſi in effectu non eſt bona, imo tuta conſcientia aduocatus eam non defendet.

10 Sic etiam † videmus, quod ſi per imprudentiam vel errorem iudicis emptor condemnatus ſit, auctor non tenetur de euictione, ita probat text. *in l. ſi per imprudentiam, ff. de euict.* Reddit text. rationem. Iniuria enim quæ emptori fit, auctorem non debet contingere. Idem probat *l. 36. in fin. tit. 5. part. 5.* de quo vltimo tradit Couar. *vbi ſupr. n. 10.* vbi optime hoc declarat & limitat, & Ant. Gom. *d. n. 39. ad finem.*

11 Venditor tamen, † etiamſi ſit requiſitus, ſi nolit, non tenetur principaliter in ſe aſſumere litem motam & expenſas miniſtrare, ſed hæc incumbunt emptori vel ei, à quo res euincitur, niſi actor expreſſe promiſit, quia nunc præciſe cogitur, alias tenetur ad expenſas litis & totale intereſſe, licet ſi hoc non promiſiſſet, ſit dubium, an ad eas teneatur, quod bene examinat Couar. *vbi ſupr. n. 7.* Et hanc opin. de qua agimus, tenet Ant. Gom. *d. n. 39. col. 6. illius n. ad fin. fol. mihi 19.* tenet etiã alios allegãs Gr. Lop. *in d. l. 33. in gl. Quiſiere.*

12 Sed videtur, † quod hodie venditor abſque conuentione teneatur defendere, ſi velit, alias teneatur de euictione, per text. *in d. l. 32. in ver. ſeq. Mas ſi ge lo fizieſſen ſaber, e no quiſieſſe el vendedor amparar al comprador, o no le pue de defender a derecho, eſtonce el vendedor tenudo es de tornarle el precio que. recibio del por aquella coſa que le vendio con todos los daños e menoſcabos, &c.* Ecce ergo, quomodo æquiparantur *ibi* duo caſus, ſcil. quod nolit venditor tueri emptorem, & quod non poſſit eum defendere: ſed hoc vltimo caſu tenetur indiſtincte de euictione: ergo & illo, vt æquiparatorũ ead. ſit ratio & iuris diſpoſitio. Et ita inuenio quod illam l. in hoc notauit *ibi* Greg. Lop *in gl. Ne quiſieſſe*, dicẽs. Et videtur ex hoc verbo etiam, quod præciſe teneatur venditor emptorem defendere, & quod alias teneatur de euictione. Ad idem etiam allego l. ſtatim ſequentem, ſc. *l. 33.* ibi *Si el vendedor quiſiere entrar con el demandador en iuyzio para ampararle* & ibi, *E ſi el vendedor no quiſiere, &c.* iuncto verſ. fin. dum dicit: *Pero en ſaluo finca ſu derecho al comprador de aſincar por iuyzio al vendedor que le faga ſana la coſa que le vendio.* Et ita Greg. etiam *ibi* in gl. *Quiſiere*, idem notat. Ergo nihil intereſt quod venditor ſe obliget ad defendendum & ſuſcipiendam vocem & cauſſam, ſicut hodie communiter notarij eos obligare ſolent in inſtrumentis publicis, nec ne, quandoquidem vtroque caſu non tenetur, ſi nolit, defendere, ſed teneatur de euictione, Certe mihi hæc res magnum dubium facit, ideo ſaluo meliori iudicio exiſtimo ſupradict. ita eſſe intelligenda, quod ſiquidem venditor ſe non obligauerit ad ſuſcipiendam cauſſam, & nolit ſuſcipere, emptor teneatur eam defendere & proſequi, etiamſi venditori ſolemniter denuntiauerit, & ita procedunt, quæ diximus *ſupr. in ver. præterea eſt aduertendum*, quia non ſatisfacit denuntiando, niſi quoque defendat. Et ita demum tenebitur hoc caſu venditor de euictione, ſi emptor poſt denuntiationem defendat cauſſam, & hoc modo ſunt intelligendæ d. l. Regiæ per ius commune ſupradictum, alias vero illud corrigerent, quod eſt euitandum. Quod etiam probatur, quia paria ſunt eſſe contumacem vel præſentem, ſi præſens cauſſam non defendat, ſed ſi emptor ſit contumax, & ob hoc condemnatur, non poteſt agere de euictione, vt ſtatim dicetur. Igitur, &c. Si autem venditor promittat euictionem & obliget ſe ad vocem & cauſſam ſuſcipiendam, cum fuerit requiſitus, & id non faciat, tunc quidem exiſtimarem, quod teneatur de euictione, etiamſi emptor cauſſam omittat & eã non defendat, quia per hanc conuentionem transfuſa eſt obligatio emptoris in venditorem. Vnde ſi venditor id omittat, tenebitur ex ſua culpa & negligentia, quia præſumitur non bonã cauſſam fouere, quandoquidem eam non defendit ſicut promiſit, ac per conſequens tenebitur de euictione, quamuis emptor non defenderit cauſſam. Et hoc operatur obligatio & promiſſio venditoris, & erit vtilis admodum ſuprad. conuentio in practica, & ita exiſtimo intelligendam eſſe hanc materiam, & probatur ex iis, quæ tradit Couar. *d. num. 7.*

Si vero † emptor fuit abſens, & ob ſuam ab- 13
ſentiam condemnatus, non poterit agere de euictione, quia magis propter abſentiam victus videtur, quam quod malam cauſſam habuit. Ita decidit expreſſe *l. ſi ideo, ff. de euiction. conſonat l. 36. in verſ. Otroſi dezimos, el 1. tit. 5. part. 5.* & text. *in d. l. ſi ideo,* dicit ſingularem in mundo ad hoc Bal. *in l. 1. num. 18. de ſentent. & interloc. omn. iudic.* & magnificat idem Bald. *in l. ſi quando, n. 10. C. de teſtibus,* & idem *in l. 2. num. 11. C. quib. res iud. non noc.* & text. illum vſque ad nauſeam commentatur Hippolyt. *in ſingul. 4* & longe melius Alciat. *præſumpt. 22. reg. 3.* & Greg. Lop. *in d. l. 36. in gl. De tal rebeldia,* & Couar. *vbi ſupr. n. 9.* & Ant. Gom. etiam *vbi ſuprà.*

Et licet † venditor nõ teneatur aſſumere cauſſã 14

in ſe,id tamen poteſt facere,etiam actore inuito, vt probat expreſſe *d.l.33.* & *ibi* notat & bene declarat Gregor.Lop.*in gl.Compro*,& Ant. Gom.*vbi ſuprà d.num.39.fol.19.colu.2.& 3.* & Matth.de Afflict.*deciſ.Neapol.255.*& Couar.*in pract.quæſt.c.13. num.2. & 3. & in c.14.num.3.* vbi bene declarant materiam hanc in hoc articulo, ideo ad eos eſt occurrendum quoties opus fuerit,& à Seb. Vant. *de nullit. in tit. coram quo nullit. proponi poſſit,&c.n.20. & 25. fol.53. & 55.*

15 Nunc ſupradicta † omnia de denuntiatione fienda venditori cum ſupradictis ſolemnitatibus & requiſitis, limitantur primo, ſi neceſſitas denuntiandi remiſſa ſit per venditorem vel auctorem: nam tunc etiam abſque denuntiatione emptor victus poterit agere de euictione.Ita probat text.expreſſus *in leg. Herennius,ff.de euict.*& *ibi* notant Dd.item Bart. & Dd.*in l.non ſolùm,paragr. morte,digeſt.de nou.oper.nunt.num.48.* & Alexandr. *in l.2. §. voluntatem, ff.ſolut. matr.* Rip.*in c.* cum M. Ferrarienſis,*num.166.de conſtit.*late Ant.Gom. *d. num.39. col.5.illius*,dicens,quod hodie communiter per tabelliones & notarios publicos,ita ponitur in contractibus emptionis & venditionis, & quod eſt optimum conſilium & valde vtile, quod ita fiat & ponatur,ſequitur Rebuff.*vbi ſupr. num 39.* vbi *num.40.* dicit, quod adhuc hoc caſu de æquitate denuntiandum eſt ratione, de qua *ibi* per eum.

16 Imo vidi † iam in huiuſcemodi contractibus apponi renuntiationem caſuum,*dict. l.36.partita*, in quibus venditor, etiamſi res vendita euincatur, non tenetur de euictione, & puto ſimiliter valere huiuſmodi renuntiationem, cum contractus ex conuentione legem accipiant, vt ſunt iura vulgaria, & probatur etiam per ſupradicta: quia ſi venditor poteſt renuntiare denuntiationi, quæ ſibi debebat fieri neceſſario, ita quod alias ſi facta non fuiſſet, non tenebatur de euictione, poterit etiam renuntiare caſibus, in quibus non tenebatur, vt teneatur in eis de euictione: item quia nullo iure contrarium cauetur.

17 Et inuenio, † quod quando venditor promittit emptorem defendere,& obligat ſe de euictione, etiamſi per iniuriam iudicis res euincatur, valet talis obligatio, vt tenet Ang.*conſil.176. incip. præmittendum eſt ad euidentiam*, vbi dicit, quod hoc pactum intelligitur, quando per ignorantiam iuris vel facti iudicis euinceretur, quia iudex ſeruato iuris ordine proceſſit.Secus autem eſt,ſi prætermiſſo ordine iuris iudex procederet, & res euinceretur,quia iſto caſu vigore dict. promiſſionis venditor non obligatur. Quia quando per ignorantiam vel iniquitatem iudicis res euincitur,hoc plerunque contingit,*l.1.in prin.ff.de appell.*ibi:*iniquitatem vel imperitiam corrigat iudicantium.* Et de iſto caſu,qui accidit ſæpe, promiſſio venditoris intelligitur, & partes de eo cogitare videntur: ſed quando iudex procedit ſine aliquo ordine iuris, iſte eſt caſus inſolitus, quod iudex penitus ordinem iuris prætermittat, vnde non obligatur iſto caſu venditor. Ita Angel. quem refert & ſequitur Dec. *conſil.74. num.2.* Ergo ſicut in hoc caſu poſito per *d. l. partitæ, ad finem*, quo non tenetur venditor de euictione, poteſt ad eam obligari per pactum intelligendo modo *ſuprà* dicto, idem poterit in cæteris caſibus, quibus etiam non tenetur de euictione, & pactum valebit.

18 Secundo † principaliter ſupradict. omnia de denuntiatione fienda, limitantur, præterquam ſi conſtat & ſit notorium,quod venditor non habebat bonam cauſſam, & etiamſi ſibi denuntiatio facta fuiſſet, adhuc non poſſet defendere nec obtinere, ſi emptor hoc onus probandi in ſe aſſumat & probet, quod hoc caſu poterit agere de euictione, non obſtante quod venditori non denuntiauerit litem motam, quia fruſtra fit id, cuius euentus nihil operatur. Ita probat text. *in l. emptorem,in princ.digeſt.de actio. empt.* Imo poteſt emptor agnoſcere bonam fidem, & reſtituere ſine ſententia, ſi conſtat rem ſibi venditam eſſe alienam,*vt in d.l.emptorem*,vbi in propoſito æquiparantur notorium & ſententia. Secundo hoc probatur,quia cauſſa finalis & effectus huius denuntiationis eſt, vt venditor denuntiatus & requiſitus poſſit iura ſua allegare & docere:ergo ſi ea non habet,non debet iuuari ex omiſſa denuntiatione. Et ita hanc opin.tenent Alber.& Fulg. *in d.l.emptorem*,Bart.Ang.& Paul.*in l.atqui natura, §.cum me abſente,ff.de neg.geſt.* Hanc etiam opin. tenet Gregor. Lop. *in d.l.32.in gl.No lo fizieſſe ſaber*,alios allegans, & eam ſequuntur plurib. allegatis,& teſtantur communiter approbari Couar. *lib.3.variar.reſolut.c.17.n.6.* & Ant. Gom. *d.n.39. colum.5.illius num.ad fin.& col.ſeq.fol.18. ad fin. & folio ſequenti*,ſequitur alios allegans Rebuf.*vbi ſuprà,num.37.& 45.& 46.* Referunt tamen ſupradicti contrarium tenuiſſe gloſſ. *in d.l.emptorem,in princ.* quam ſequuntur *ibi* Bart. & alij Dd. relati per ſupradictos, & tandem referunt Dec. *conſil. 74. n.5.* dicentem hanc videri communem opinionem,& ab ea non eſſe recedendum in iudicando & conſulendo,& Grat.*conſ.157 lib.1.* idem dicentem,quam etiam late defendit Socin.*in l.2. §. voluntatem,n.14.ff. ſolut. matrim.* Sed præcedens opinio verior & communis eſt, ſecundum ſupradictos, quia vt Greg. ait, non video hanc ſecundam opinionem eſſe communem.

Inter quas opiniones concordiam aſſignat Couar. quod prior opinio potior ſit & procedat emptore aſſumente onus probandi, & probando iuſtitiam euincentis, poſterior verò cum emptor agnouit bonam fidem, eamque agnitionem allegat agens de euictione, non tamen probat iuſtitiam euincentis. Secundo, quod prima opinio procedat quoad ſimplicem actionem de euictione,ſecunda v. quoad duplum,quia id peti non poteſt,niſi re euicta per ſententiam. Et licet aliqui opinentur requiri hoc caſu denuntiationem, hoc tamen procedit ſecundum Imol. & alios, quando emptor bonam fidem agnouit & reſtituit ante ſententiam,alias enim reſoluit & concludit Couar.quod emptor, qui ſententia iudicis rem reſtituit, aget de euictione ad duplum, quamuis non denuntiauerit litem venditori, ſi probet ius euincentis,iuſteque ſententiam latam fuiſſe, nec venditori vllum ius in ea re competere,& ita explicandus eſt articulus hic difficilis.

Et reſolutio breuiſsima, quæ ex ſupradictis colligitur,hæc eſt,quod emptor poteſt agnoſcere bonam fidem & rem reſtituere ante ſententiam, ſi ſibi conſtat & eſt notorium, quod venditor non habebat bonam cauſſam, ita quod eam non poſſet defendere,etiamſi denuntiatio & requiſitio litis motæ ei facta fuiſſet,quo caſu poteſt agere de euictione ad ſimplum cum damnis & expẽſis,aſſumẽs in ſe onus probãdi,& probãs quod vẽditor nõ habebat bonã cauſſam,quia res erat,aliena,& ei non competebat vlla iuridica defenſio, etiam ſi

etiamſi venditori non denunciauerit. Dupla autem peti non poteſt agnoſcente emptore bonam fidem & reſtituente rem ante ſententiam, niſi denuntiatio ſolemnis præceſſerit & probauerit actor, quod *ſuprà* modo diximus, vel ſi denuntiatio non præceſſit, res euicta per ſententiam, & probet emptor venditorem nullum ius habere nec habiturum, etiamſi lis mota ſibi denuntiata fuiſſet.

19 Vltimo, † vt ad noſtram quæſtio. de iuramento condeſcendamus, eſt aduertendum, quod ſi venditor in inſtrumento venditionis iurauerit defendere emptorem in cauſſa euictionis & poſtea ſciat litem motam, licet denuntiatio vel requiſitio ſibi non fuerit facta per emptorem de lite mota, tenebitur de euictione, re euicta per ſententiã. Et ita hæc erit tertia principalis limitatio ad omnia ſupr. dicta de denuntiatione fienda venditori: quod quidem procedit propter robur & virtutem iuramenti attributam cõtractui, quia iuramentum habet vim interpellationis, vt conſtituat debitorem in mora, iuxta text. *in c. breui, de iureiur.* & *ibi* notant Ioan, Andr. & Abb. & eſt communis eorum opin. vt latius diximus *ſuprà cap. 56.* Atque in ſpecie hanc opin. quod iuramentum in propoſito excuſet à denuntiatione, quando venditor ſciat litem motam, tenet primus omnium Alex. *in l. 2. §. voluntatem, ff. ſolut. matr.* vbi Iaſ. *num. 27.* eam ſequitur & inquit ſe eam defendere per plures rationes *in leg. quid te mihi, ff. ſi cert. pet.* ab impugnationibus Alex. ibidem tenentis contrarium. Hanc etiam opin. tenet tanquam nouam And. Siculus Barbat *in d c. fin. de empt. & vendit.* & videtur magis communis hęc opin. Gom. *in §. item ſi quis ſtipulante, num. 10. de actio.* vbi primo dicit tenendam, & poſtea dicit, quod adhuc ſibi non quieſcit animus. Nam iſta priuilegia exorbitantia, non ſunt per ſubauditiones gloſſarum & Dd. iuducenda, vbi non eſt diſpoſitio legis, iuxta gl. *in cap. cupientes, §. quod ſi per viginti, verb. petere, de elect. lib. 6.* quam ſequuntur Iaſ. Alex. & Hippol. per Gom. *ibi* relati Quæ gl. tenet, quod non ſunt reuocanda iura per ſubauditiones, ſed potius reducenda ad concordiam Inſuper addit Gom. quod contra communem opin. non habentem caſum legis pro ſe, poſſumus iudicare, ſecundum Ant. de Butr. Iaſ & And. Sicul. quos refert. Sed ſupradictum fundamentum ſatis leue eſt atque generale, & ob id non dicendum à communi. Quam etiam ſequuntur plures relati per Couar. *vbi ſup. n. 5.* qui eam quoq; ſequitur in caſu *ſup.* poſito, ſcil. quoties venditor ſciuerit litẽ motã fuiſſe emptori, & ipſe venditor iuramẽto præſtito in cõtractu venditionis promiſerit in ſpecie ſe defenſurum emptorem, ſi quæſtio mota fuerit ſuper re empta: alioqui ſi vendiror ſimpliciter iuramentum præſtiterit, iurauerirque in genere contractum ipſum venditionis, forſan erit neceſſaria denuntiatio ſecundum ipſum: tandem inquit maturius eſſe conſiderandum ſuper hoc. Ego vero ſi contractus promiſſionem ſiue obligationem expreſſam de defendendo emptorem à controuerſia, ſi mora fuerit ſuper re vendita, contineat inſuperque & iuramentum, licet generale ſuper omnib. in inſtrumento contentis obſeruandis, exiſtimo non eſſe neceſſariam renuntiationem ſupradictam, ſi venditor conſcius ſit litis motæ, quia hanc denuntiationem operatur iuramentum, quãdo ipſe venditor promiſit defendere emptorem cũ ſciat litem eſſe motam. Quia licet iuramentum poſtea ſequutum ſit generale, comprehendit vnamquamque particulam contractus, & ita procedit optime hæc opin. in his terminis. Quod autem ait Couar. ſupr. proxime relatus pro limitat. huius opin. procedere poterit & locum habet, quotieſcunque venditor expreſſe non ſe obligauit ad euictionem & defenſionem emptoris, qui licet ex natura contractus teneatur ad id, vt *ſup. in prin. huius cap.* dictum eſt tamen iuramentum non extenditur ad alia vltra in inſtrumento expreſſa & comprehenſa, cum de iure ſortiatur naturam contractus, ſuper quo interponitur, ſed eſt natura euictionis, vt debeat lis mota denuntiari auctori, quamuis ipſe ſciat aliunde eam agitari, *vt ſuprà dictum eſt.* Igitur, &c. Hanc etiam opin. principalem, quod iuramentum excuſet à denuntiatione ſuprad. tenet alios allegans Roland. à Vall. *conſil. 6. nu. 48. libr. prim.* & idem Couar. *de pact. in 6. prim. part. relect. §. 4. num. 5. verſic. ſeptimo ex prænotatis,* vbi ſe remittit ad ſe ipſum *in d. libr. 3. variar. cap. 17. numer. 5.* Cum qua etiam opinione tranſit, licet cum ſcrupulo Palat. Rub. *in repetit. cap. per veſtras, §. fin. num. 32. de donat. inter virum & vxor.* licet cum hoc auctore & Gomezio, *vbi ſuprà*, dicat hanc opinionem non recipi in praxi, Petrus Rebuff. *vbi ſupr. num. 35. & 36.* ex qua communi opinione declarãda eſt alia opinio Speculat. & aliorum, quam in propoſito noſtro refert Palat. Rub. *vbi ſupr. num. 31.* Quæ habet, quod licet promittens tanquam aduocatus defendere eccleſiam ad id non teneatur, niſi ſit requiſitus vel interpellatus, iuxta notata *in c. breui, de iureiurand.* ſi tamen iurauit, tenetur etiam defendere, licet non ſit requiſitus nec interpellatus, nam hoc debet intelligi, ſi ſciat litem motam contra eccleſiam, iuxta *ſuprà d. commun. opin.* Quia alias iniuſtum eſſet, vt ignorans ligaretur periurio. Quod eſt notandum pro recipientibus gradum Licentiatus vel Doctoratus Salmanticæ, quia iurant defendere Eccleſiam & Vniuerſitatem Salmantinam, ſicut ipſe iuraui: nam tenentur eas defendere etiam irrequiſiti, dummodo ſciant litem motam, ideo aduertant ad hoc iurantes.

Imo aliud ſingulare † operatur in materia euictionis iuramentum præſtitum ab emptore, 20 ſcilicet quod ſi vendidi tibi fundum pro centum, & me obligaui de euictione ad duplum, & mihi ſoluiſti quinquaginta, & reſiduum promiſiſti cũ iuramento ſoluere certo termino, ſi demum non ſolueris, poteris cogi ad ſoluendum, & propter periurium perdes pretium, & ego venditor liberabor ab euictione, etiamſi poſt terminum ſoluas. Ita in ſpecie notat & dicit Matth. *notab. 50.* quem ſequuntur Iaſ. Dec. & Brun. & his referens Roland. à Vall. *conſ. 57. num. 16. lib. 1.* ſequitur ſimpliciter dominus Anton. de Padill. *in l. ſi quis maior, num. 47. C. de tranſact.* Pro qua opinione allegatur communis opin. illa, quæ habet, quod *d. l. ſi quis maior*, probans, quod contrauenient tranſactioni iuratæ, infamia notatur, accepta reſtituit, pœnam ſoluit, actiòne remanet priuatus, procedit & habet locum in omnibus contractibus, vt *ſuprà* diximus *cap. præced. num. 11.* Ergo emptor hic iurans ſoluere pretium rei ſibi venditæ, vel partem ipſius intra certum terminum, ſi id non faciat, & ſic contraueniat iuramento, amittit pretium & remanet priuatus actione, quam habet aduerſus venditorem, ſi ſibi res empta euincatur. Sed certe his non obſtantibus mihi hæc

 opinio

opinio nunquam placuit, neque placere potuit, quia actus agentium non debet operari vltra eorum mentem & intentionem, *vt in l. non omnis, §. 1. cum ſimilib. ff. ſi cert. petat.* Sed emptor iurans ſoluere pretium partemve ipſius ad certum tempus, eius tantum mentis videtur fuiſſe, vt certior ſit venditor de ſolutione ad tempus conſtitutum fienda, & non vt amittat actionem de euictione, de qua amittenda non eſt actum nec cogitatum tempore iuramenti. Imo nec eſt nata actio euictionis, ſed tunc demum naſcitur & locum habet, cum res euincitur ab emptore à tertio per ſententiam præcedente ſolemni denuntiatione facta venditori per emptorem forma & modo *ſuprà* traditis. Igitur ea actione priuari non debet propter non ſolutum pretium tempore conſtituto in contractu, ſi tamen poſtea ſoluat.

21 Cum iuramentum, † tranſactio nec illa renuntiatio debeat extendi ad incogitata, *vt in leg. qui cum tutoribus, & in l. qui cum Aquiliana, ff. de tranſact. & in l. mater decedens, ff. de inoffic. teſta. & in l. ſi libertus, ff. de ope. liber. notatur in cap. Quintauallis, de iureiur. & in l. ſed & ſi quis, §. quæſitum. ff. ſi quis caut.* tenet Rolan. à Vall. *conſi. 6. nu. 28. & 52. lib. 1.* vbi hoc intelligit, quando non fuit cogitatum in ſpecie nec in genere, ſicut in propoſito nullo modo fuit cogitatum de euictione. Et inquit And. de Iſer. cumque referens Par. de Put. *in tract. de re milit. in ver. an miles captus & deuictus nu. 8. volu. 12. tract. diuer. Dd. fol. 161.* quod iuramentum non extenditur, niſi ad expreſſa & cogitata, *argument. c. clericus, de iureiurand. & cap. inter quos, de renunt.* & Hoſtienſ. *in dict. cap. clericus,* inquit, quod eſt odioſum & periculoſum, quod iuramentum extendatur. Et quod iuramentum ſit ſtricti iuris, & non debeat extendi de facili, tradit Auiles *in proœmio capitum pratorum. in gloſſ. En los caſos, num. 4. fol. 17.* Imo iuramentum intelligi debet, *vt ſæpius dictum eſt,* ſecundum naturam actus, ſuper quo interponitur, ſed natura contractus emptionis & venditionis ex parte emptoris eſt, vt eo ſoluente pretium, etiam poſt terminum, poſſit agere, vt ſibi tradatur res empta, *vt in l. Iulianus. §. offerri, & in l. ex empto, ff. de action. empt.* ac per conſequens de euictione, ſi ſibi res tradita euincatur, *vt in dict. l. non dubitatur, cum ſimilib. C. de euict.* quia ſi res antequam tradatur, euincatur, venditor nõ tenetur ad intereſſe, ſed tantum ad pretium reddendum, ſi illud receperat, ſecundum Paul. de Caſtr. qui eſt videndus *in l. ſi fundus, quem, num. 2. & 3. ff. locat.* quod tunc non firmo nec probo, quia indiget maiori otio. Ergo licet emptor iurauerit ſoluere pretium ad certum tempus, intelligi debet, vt licet poſt tempus ſoluat, non priuetur actione ex empto ad rem petendam, & ad agendum de euictione, ſi ſibi res tradita fuerit euicta. Et ita merito Præſul digniſſimus atque inſignis Couarru. *de pactis in 6. in prima parte relect. §. 4. num. 5. in verſic.* qua ratione falſam eſſe exiſtimat ſententiam ſupradictam Matheſilan. quamuis proueniat à dicta communi opinione, quæ ampliat *dict. l. ſi quis maior,* vt procedat in quocunque contractu. Nec ſuam opinionem aduerſus Matheſilan. probat dominus Epiſcopus aliquo fundamento, niſi per auctoritatem illorum, qui contra ſupradictam communem opinionem tenent, reſpondens, *d. l. ſi quis maior,* eſſe intelligendam eo quidem ſenſu, vt iuramentum accipiat omnes conditiones quas contractus, cui accedit ipſo iure ab exordio recepit, vt *ſuprà* nos late diximus 37. *nu. 3.* quæ reſponſio bene conuenit in propoſito noſtro, cum, *vt ſuprà modo diximus,* natura contractus emptionis & venditionis ſit, vt quocunque tempore emptor ſoluat pretium, poſſit agere actione ex empto, ad hoc, vt ſibi res vendita tradatur, & tradita ſana & certa efficiatur, ſi ab alio euincatur. Ergo iuramentum hoc caſu præſtitum per emptorem de ſoluendo pretium vel partem ipſius ad certum terminum, intelligi debet ſecundum ſupradictam naturam & conditionem contractus emptionis & venditionis.

Secundo † principaliter reſpondeo *d. leg. ſi quis maior,* quod in caſu illius l. illa acto, qua priuatur contraueniens erat nata tempore iuramenti, vt conſtat ex ipſa lege. At vero in noſtro caſu actione euictionis tempore huius iuramenti, minime nata eſt, quandoquidem non petitur res ab emptore, imo dubium & incertiſſimum eſt, an ea poſtea euincatur, & ideo maxime differt caſus illius leg. à noſtro, ac per conſequens non bene poteſt allegari text. ille ad noſtrum propoſitum, quia diſſimilia & diuerſiſſima hæc ſunt. Præterea ſi opinio Matheſilani & ſequacium vera eſſet, à fortiori priuaretur emptor actione ex empto, quæ ſibi competit ad compellendum venditorem, vt ſibi tradat rem venditam, quia traditio prior eſt, quàm actio de euictione, ſed conſequens eſt falſum, quia iniquiſſimum eſſet, quod propter non ſolutum pretium vel partem ipſius, emptor priuaretur re empta, & pretium eius ſoluere compelleretur; locupletaretur enim venditor cum iactura aliena: Igitur antecedens non eſt verum nec tenendum. 22

Tertio reſpondeo *d. l. quis maior,* iuncta ſupradicta communi opinione, quod ſecundum Roland. à Valle, *conſil. 57. num. 46. & 47.* vbi inquit, quod *d. l. ſi quis maior,* ex quo eſt nimium rigoroſa & nimis dura, & quæ vix obtineret in practica. ſecundum Corn. *conſ. 246. colu. 1. in fine, volum. 3.* vbi inquit, vidiſſe bis iudices, qui noluerunt admittere dictam legem, non habere locum, niſi concurrant & verificentur omnia, quæ in illa lege continentur, ſecundum Dd. communiter *ibi,* & Corneum, *vbi ſupr.* Sed in noſtro propoſito non concurrunt omnia illa, prout ad literam poteris videre & conſiderare, præcipue, quia actio in noſtra quæſtione de euictione, non eſt nata tempore iuramenti præſtiti, vt *ſuprà* dictum eſt. In illa vero leg. actio nata erat ab antiquo: Igitur. Præterea in non ſoluente pretium ad terminum promiſſum non datur dolus, ſed vt frequentius accidit, difficultas vel nimia indigentia, quæ licet eum non excuſet, dolum tamen non arguit, ob quem actione priuetur, ſicut *in dict. leg. ſi quis maior,* contingit in contraueniente liberenter contractui iurato, nulla cauſſa intercedente quæ eum excuſet à dolo. Nam ad hoc, vt ille text. procedat, neceſſarium eſt, vt dolo, tranſactioni vel alteri contractui iurato contraueniatur: Nam qui ſine dolo contrauenerit, non incidit in pœnas illius legis, quia periurium non committitur abſque dolo, vt in ſpecie illius legis, tradit hanc eſſe communem opinionem Doctor. plures allegans dominus Ant. de Pad. ibi *num. 41.* licet *n. 42.* referat etiam contrariam opinionem eſſe communem, & eam ſequatur: ſed in noſtra quæſtione dolus omnino deeſt à communiter accidentibus, vt *ſuprà* aduerti. Igitur nullo modo in ea habebit locum *d. l.* præcipue, quia licet ſit culpa in non ſoluendo ad terminum.

Quæ

23 Quælibet † tamen cauſſa etiam iniuſta, excuſat à dolo, ac per conſequens ab eius pœna, vt in propoſito latiſſime tradit dominus Anton. de Padil. *in dicta l. ſi quis maior*, *n.*42.

24 Et licet † ſubtiliter inſtetur, quod dolus arguitur & probatur eo ipſo, quod debitor non ſoluit in tempore promiſſo id, ad quod obligatus erat, *vt in l. ſi procuratorem, paragr. dolus, & in l. dolus, digeſt. mandat.* vt tradit alios allegans Roland. à Vall. *d. conſil.* 57. *num.* 7. vbi addit idem eſſe, quando quis promiſſa non ſeruat, quatenus debet & poteſt, & contra eum qui non facit, quod facere tenetur: attamen in propoſito non militant nec concurrunt omnia illa, quæ in caſu *d. l. ſi quis maior*, ponuntur, *vt ſupr.* dictum eſt. Igitur eius diſpoſitio non eſt trahenda ad noſtrum caſum. Et ita ex ſuprad. ſaluo iudicio melius ſentientis & exiſtimo veriſſimam eſſe hanc illuſtriſſimi Præſulis, & meam opin. aduerſum Matheſil. & ſequacium ſententiam, imo difficile fore exiſtimo obtinere in pract. ſecundam eorum opin.

Vltimo in materia noſtri iuramenti eſt aduertendum quod licet clauſulæ conſuetæ apponi, poſſint apponi per tabelliones in inſtrumentis coram ſe celebratis, quia videntur apponi de conſenſu & voluntate partium, *vt in l. fin. C. de fideiuſſ.* & in bonæ fidei iudiciis veniant ea, quæ ſunt moris & conſuetudinis, *vt in l. quod ſi nolit, §. quia aſſidua, ff. de ædil. edict.* Circa quem tex. plurima congerit Iaſ. *in l. certi condictio. §. ſi numos, ff. ſi cert. pet.* Et plura Ant. Gab. *lib 6. com. opin. concl. 3. de conſuet. per tot. pag.* 367. *& ſeq.*

25 Ex quo text. † inquit ſingulariter idem Iaſ. *in l. argentarius, in prin. nu.* 5. *ff. de edendo*, quod quando tabellio complet ſcripturam publicam ex protocollo notarij mortui, debet apponere clauſulas conſuetas, licet in protocollo non ſint, vt puta, ſi eſt mulier, quod renuntiauit Velleiano, ſi fideiuſſor, epiſtolæ diui Adriani, ſi duo rei debendi, conſtitutioni duorum reorum, quod eſt valde notabile (niſi falſum meo iudicio foret) quia huiuſmodi non poteſt ex protocollo notarij mortui deducere nec apponere in ſcriptura tranſſumpta, niſi quod continetur tantum in protocollo. Præterea quia nunquam præſumitur renuntiatum Velleiano, niſi expreſſe ei renuntiatum fuerit, vt *ſupr.* late dixi *c.*20. *n.*8. *&* 9.

26 Item etiam † licet in inſtrumento non ſit hypotheca appoſita, poterit notarius illam apponere, vel cenſebitur appoſita, ſi eſt conſuetum. Ita tenet *ibid.* Cæpoll. *col.*3. & eum referens Ant. de Fan. *de prigut. primo membro 3. partis, n.*24. *fol.*65. & Tiraq. *de vtroque retract. ſecunda part. §.3. gl. vnic. n.*6. Ant. Gab. *vbi ſupr. n.*14. vbi *titul.*15. idem tenet in guarentigia, ſi eſſet conſuetudo illam apponendi.

27 Licet hæc † omnia ita ſe habeant, iuramentum tamen tabellio nunquam in ſcriptura coram ſe celebrata apponere poterit, niſi partes illud coram ſe expreſſe præſtiterint, & etiamſi ſit conſuetudo iurandi ſimilia inſtrumenta, quia conſuetudo non poteſt fingere iuramentum interueniſſe. Ita tenet Socin. *in l. Gallus, §. idem credendum, num.* 4. *ff. de liber. & poſthum.* vbi addit cum Anton. Abb. & Imol. tabellionem rogatum conſcribere inſtrumentum ad ſenſum ſapientis, non poſſe inſtrumento adiicere iuramentum, niſi à partibus præſtitum fuerit ſpecialiter. Quam opin. refert & ſequitur allegans Cagnolum dominus Anton. de Padil. *dict. l. ſi quis maior*, *nu.*30. quod profecto eſt notandum & menti tenendum: idem tenet alios allegans Anton. Gabr. *vbi ſuprà num.*24. vbi hoc declarat procedere, quando certum eſt non eſſe appoſitum iuramentum; ſecus ſi eſt dubium, *& num. ſequ.* an quoque ille, qui ex mandato alterius debet facere contractum poteſt iurare, ſi eſt conſuetum: eandem principalem ſupr. dictam ſententiam in noſtro propoſito tenet etiam Marc. Anton. Bauer *in tract. de virtu. & virib. iuram. nu.*4. *vol.*5. Doct. *fol.*21. vbi limitat, quando eſſet dictum, quod notarius extendat inſtrumentum ad conſilium ſapientis, & ſic videtur tenere in hoc contra ſupradicta, ſed præcedens verius exiſtimo, ſcilicet quod adhuc hoc caſu non poſſit notarius adiicere iuramentum, niſi à partibus expreſſe præſtetur. Coadiuuatur opinio Soc. & ſequacium, quia iuramentum adiectum in locatione expreſſa, non cenſetur repetitum & renouatum etiam inter eaſdem perſonas pro tempore tacitæ reconductionis, vt bene ex facto conſultus probat Bero. *conſil.*13. *quæſt.*100. *per totam*, inde inferens ad multa. Vlterius in materia euictionis reſtant alia plurima quotidiana, quorum præcipua late explicantur per Couar. *d. lib.*3. *variar. reſolut. cap.*17. *per totum*, & per Ant. Gom. *d.* 2. *tom. c.* 2. *d. num.*39. *& ſequ.* per quos poſſunt videri. Et plures limitationes, in quibus tenetur venditor de euictione, etiamſi ſibi non fuerit denuntiatum, vide per Rebuff. *vbi ſupr. per totum illum artic.*

## SVMMARIVM.

1 *Contractus de iure communi non habet exſecutionem paratam regulariter.*

2 *Iuramentum deciſorium appoſitum in contractu habet exſequutionem paratam.*

3 *Iuramentum confirmatorium appoſitum in contractu, an habeat exſequutionem paratam?*

4 *Dictio, Mox, denotat velocitatem & omnem dilationem excludit, & habet vim latæ ſententiæ, & propriè accipitur pro confeſtim & ſine interuallo.*

5 *L.*11. *tit.*1. *lib.*4. *nou. recopil. Reg. intellectus.*

6 *Contractus publicus non habens clauſulam guarentigiam, an habeat hodie de iure Regio exſequutionem paratam.*

## CAPVT LXII.

### *De contractu iurato an habeat exſecutionem paratam de iure communi.*

CONTRACTVS † de iure communi non habet exſequutionem paratam regulariter. Ita probat text. qui ad hoc ſolet communiter allegari *in l. minor* 25. *ann. cui fideicommiſſum* 41. *in ordine, ff. de minoribus*, vbi dicitur, *quod ſi minor, qui habebat ſententiam in ſui fauorem de fideicommiſſo quodam ſibi ſoluendo, caueat ſe illud accepiſſe, & illud ob cauſſam quaſi credita pecunia ſibi nouo contractu promiſſum ſit à debitore, itaque nouatio facta ſit, vt quod ei debebatur ex nouo contractu, poterit minor aduerſus hoc factum reſtitui, reddit tex. rationem, quia paratam ex cauſſa iudicati perſecutionem nouo contractu ad initium alterius petitionis redegerat.* Ecce igitur text. expreſſiſſimũ, vbi contractus de iure communi non habet exſequutionem paratam, quia ideo 1

ibi

ibi teſtituitur minor, quoniam quod ſibi debebatur ex cauſſa ſententiæ habentis paratam exſecutionem, transfundit nouo contractu ad initium alterius petitionis, hoc eſt ad viam ordinariam. Quem text. ad hoc *ibi* notant communiter Dd. & *alibi* ſæpiſſime, vt conſtat ex Didac. Perez qui plurimos Dd. congerit *in l.4. tit.8. lib 3. ordinam. colum.1067. verſic. ſciendum tamen eſt,* vbi ad idem allegat bonum text. *in l.exſtat decretum ff. quod met. cauſſ* ibi, *Si quas petitiones habes, actionibus experiaris,* & inquit hinc eſſe, quod ſtatuta & conſuetudines concedentes exequutionem inſtrumentis, ſunt reſtringenda, cum ſint contra ius commune: & tandem refert alios Dd. excipientes à regula plures caſus, vbi de iure communi habet locum exſecutio, ſcilic. Roder. Suar. *in l.poſt rem indicatam, 2.notabil. & ſeqq. digeſt. de re iud.* & Ant. Gom. *in l.64. Taur. num.3.* & Rebuff. *in tract. de lit.oblig. artic.6. gl.3. n.8.*

2 Si tamen † in contractu adiiciatur iuramentum, habebit exequutionem paratam virtute & religione iuramenti. Ita tenet Bartol. *in l.2. num. 8. ff. de iureiur.* dicens, quod iuramentum habet paratam exequutionem, ſicut ſententia, per text. *in l. ſed & ſi poſſeſſori, §. pen. ff. eodem, & expreſſius in d. l.poſt rem, ff. de re iudic.* Quare infert Bart. quod ſi in fine contractus apponeretur iſta clauſula, & poſt prædicta, quia de prædictis poſſet dubitari, dictus promiſſor detulit dict. ſtipulatori iuſiurandum: vt ſi iurauerit ſe debere recipere, quod teneatur, qui ſtipulator ſtatim ſibi delato iuramento ſe debere recipere iurauit. Tunc tale inſtrumentum inquit Bart. de iure communi mandaretur exequutioni, & miratur quod conſuetudo hunc modum non adinuenerit. Quam opinionem tenet idem Bart. *in l. ſed & ſi poſſeſſor, paragr. fin. & in l. ſi duo patroni, §. fi. num.3. digeſt. eod.* dicit communem & tenendam plures Dd. referens & tribus modis limitans addit Bart. *dict. l.2. verb. iuramentum,* & eſt magis communis, ſecundum Iaſ. *ibi num.19.20. vbi limitat plurib. modis, & à num.9.* latiſſime examinat articulum hunc, & alias duas opin. contrarias refert in hoc. Hanc etiam opin. ſequitur & dicit veriſſimam latiſſime examinans & eam intelligens, tam in iuramento iudiciali quam extraiudiciali, Roder. Suar. *vbi ſupr. 2. notab. num.1. & ſeq.* & præcipue *num.7.* refert Auiles *cap.10. prat. verb. Execucion, num.36.* & ſequitur plures allegans Tiraq. *in l. ſi vnquam, verb. donatione largitus, num.104. C. de reuo. donat.* Hanc etiam opin. teſtatur veriſſimam & communem plures Dd. pro & contra allegans, & ſatisfaciens fundamentis contrariæ partis, nouiſſime dominus Ant. de Padil. *in l. ſi quis maior, n.69. & ſeq. C. de tranſact.* vbi dicit etiam probari in illo tex. *in ver. mox.*

3 Sed ſi bene † aduertimus ad verba Bart. & ſequacium, loquuntur in iuramento delato à parte parti, de quo nos non agimus in hoc tractatu, ſed de iuramento confirmatorio & eius viribus. Quaſi innuant manifeſtiſſime præfati Dd. quod in eo non habeat locum communis opinio, & ſic quod iuramentum confirmatorium contractus non habeat exequutionem paratam. Et ita inuenio expreſſius dixiſſe Bald. *in c.1. §. item ſacramenta, in pen. col. in fi. de pact. iuram. firm. in vſib. feud.* vbi quærit, quare iuramentum deciſorium pariat actionem & non iuramentum promiſſorium in futurum, & reſpondet, quia iuramentum deciſorium habet vim rei iudicatæ, ſed promiſſorium habet vim nudæ pollicitationis. Et in terminis noſtris tenet expreſſe Iaſ. *in d. l.2. num.20.* vbi limitat ſuprad. doctrinam Bart. communiter approbatam, vt procedat, quando iuramentum tendit ad deciſionem litis præſentis vel futuræ, in quo caſu loquitur Bart. & communis: ſecus ſi inſtrumento adeſſet iuramentum promiſſorium in futurum, vel eſſet iuramentum ſimpliciter præſtitum à debitore, dicens, *Caue quia in hoc erratur, quia aduocati putant, quod omne inſtrumentum, in quo adſit iuramentum, habet exequutionem paratam virtute iuramenti:* quod ſi eſſet verum, inquit Iaſ. inepte Bart. miraretur, quare conſuetudo non obſeruaret hunc modum & formam iuramenti. Hanc etiam limitationem ſequitur additio Bart. *in d. l. 2. in verſ. Iſtam autem opin.* quam etiam tenet Roder. Suar. *in l. poſt rem indicatam, in 2. notab. in ver. conſidera vltimo, num.8. fol.250. digeſt. de re iud.* vbi allegat etiam Bald. *in l. vnic. in princ. C. de confeſſ.* Et inquit Curt. Iun. *in d.l.2. num.7. ad fin. ff. de iureiurand.* quod dicunt communiter moderniores, quod opinio Bartol. non procederet in iuramento ſimpliciter promiſſiuo, vbi conſiderat, quod ſi partes iurent omnia & ſingula contenta in inſtrumento fore & eſſe vera, & ſibi inuicem ſtipulentur, ſecundum practicam moderni temporis, verba hæc æquipollere videntur practicæ Bar. *vbi ſuprà.* Sed dominus Anton. de Padil. *vbi ſupr. num.71.* tenet expreſſe contrariam opin. imo quod licet Bar. ſolum videatur agere in iuramento deciſorio, cum ob metum futuræ litis à partibus defertur, ratio atque religio iuramenti, & in confirmatorio contractu militat, & in eo quoque ſententiam Bart. locum ſibi vendicaturam exiſtimat, quia ſemper videtur velut in iudicio delatum huiuſmodi iuramentum cum à tabellione recipiatur, quia iudex ſaltem chartularius eſt, iuxta glo. *ſecundam in l.1. digeſt. de iud.* quam ſequuntur plures *ibi* relati per eum. Quam opin. aduerſus primam ipſe quoque probo, quia mihi verior videtur, nec enim quicquam facit debile fundamentum Iaſ. *vbi ſuprà,* tenentis contrarium, quia licet Bart. & communis tantum loquatur in iuramento deciſorio, non tamen negant idem eſſe in confirmatorio, in quo idem iure optimo probari poteſt per omnia ſupradict. in capitibus præcedentibus. Magnum enim eſt robur, quod à iure iuramento confirmatorio conceditur, nec debet dilatio concedi, vbi hoc iuramentum interpoſitum reperitur, ſed ſummarie & exſequutiue procedendum eſt, cum non poſſit iurans aduerſus id venire, quia inuiolabiliter cuſtodiri debet. Pro qua opinione ipſe conſidero text. *in d. l. ſi quis maior, C. de tranſact.* ibi, *mox,* quia tex. ille loquitur in hoc iuramento confirmatorio.

Et dictio, † *Mox*, denotat velocitatem & omnem dilationem excludit, vt tenet gl. *in auth. de inceſt. nupt. verb. mox, collat. ſecunda,* & hæc 4
dictio, *mox*, habet vim latæ ſententiæ, vt infinitos allegans tenet Tiraq. *in l. ſi vnquam, verb. reuertatur, num.109. C. de reuocand. donat.* vbi *num.111.* alias gloſſ. & Dd. allegans dicit, quod licet dictio *mox*, variis modis ſumatur ſecundum ſubiectum argumentum, eius tamen propria ac genitiua vis & natura eſt, vt accipiatur pro confeſtim & ſine interuallo. Ergo cum *d. l. ſi quis maior,* loquens in iuramento confirmatorio, vtatur dictione, *mox,* conſequens eſt, vt iuramentum hoc tanquam ſententia lata habeat exequutionem paratam.

Et

Et vltra limitationes ſupradictæ doctrinæ Barto. communiter approbatæ, quæ per Doct. *vbi ſupra* aſſignantur, aliam nouiſſime ponit Mench. *de ſucceſſ. creat.* §.18. *num.*163. ſcilicet, quando prius præceſſiſſet iuramentum de non exſequendo, quod nunc non examino.

5 Reſtat † videndum de practica ſupradictorum, quia videtur quod hodie ſint correcta *per l.* 6. *tit.*1 *lib.*3. *ordin.* quæ hodie eſt *l.*11. *tit.*1. *lib.*4. *nou. recopilat. Reg.* qua prohibetur apponi iuramentum in contractibus, adeo quod ſi apponatur, contractus ſit nullus & exſequi non poſſit. Et ita inuenio, quod per illam leg. Regiam hanc materiam limitat Roderic. Suarez *in repet. d. l. poſt rem iudicatam, in* 10. *limitat.* dicens, quod inſtrumentum, vbi adſit iuramentum à debitore præſtitum, non debet exſequi. Idem dicit & tenet Didac. Perez *in d. l.*4. *colum.*1089. vbi eam bene probat: ergo ſupradicta omnia ſunt hodie correcta. Quid dicendum? Breuiter de illa leg. Regia dixi *ſupra in princip. huius tractatus, & latius in mea repetit. authenticæ ſacramenta puberum*, *num.*251. & *ſequentibus C. ſi aduer. vend.* vbi concluſum fuit, debere eam intelligi in contractibus, quibus ad ſui firmitatem non requiritur iuramentum; nam in illis lex loquitur, non vero in eis, in quibus ad ſui validitatem & firmitatem requiritur iuramentum, ſicut contingit in contractibus minorum 25. annorum, maior tamen in fœminis 12. & in maſculis 14. ann. Et *ibi* etiam addidi alios caſus, vbi etiam hodie attenta illa l. poteſt in contractibus publicis apponi iuramentum. In his igitur omnibus caſibus, in quib. licite poteſt apponi iuramentum, hodie poteſt procedere & practicari doctrina Bart. *vbi ſuprà* communiter approbata, & ſic erit maximi effectus, quod eſt notandum.

Sed cum hodie omnes contractus publici coram tabellione publico celebrati, etiam abſque iuramento habeant paratam exſequutionem, *per leg.*4. & 5. *tit.*8. *lib.*3. *ordinam.* quæ hodie ſunt *l.*1. & 2. *tit.*21. *lib.*4. *nou. recopilat. Regia*, inutilis omnino & fruſtratoria ſupradicta commun. Bartol. & noſtra ampliatio eiuſdem videtur.

Poteſt tamen conſiderari caſus, in quo etiam hodie attentis dictis legibus Regiis poſſit adhuc procedere & practicari communis doctrina & ampliatio. ſcilicet in inſtrumento publico, in quo non fuit appoſita clauſula guarentigia, quæ eſt illa, *por la qual las partes dan poder a todas y qualeſquier iuſticias, ante quien la carta fuere preſentada, &c.* Nam inſtrumentum etiam publicum non habens d. clauſulam, non habet exſequutionem paratam, ſed tantum illud, in quo eſt appoſita ſupradicta clauſula, quia virtute eius introducta fuit via exſecutiua, ſecundum opin. Roder. Suarez & Couarr. latiſſime per eos probatam, quam refert & ſequitur dicens, eſſe & vſu receptiorem & de iure veriorem Anton. de Padil. *in l.*1. *n.*21. *C. de iur. & fact. ignorant.* contra Ant. Gom. *in leg.*64. *Taur. n.*4. qui contrarium tenet dicens ita practicari *per dict. leg.*4. quæ hodie eſt *d. leg.*2. *in illis verbis*, *Cartas y contratos publicos*, quaſi lex illa non aliud requirat ad hoc, vt inſtrumentum debeat exſequi, quam quod publicum ſit. Cuius opinionem ſequitur etiam Auen. *in ſuo dictionario, verb. Eſcritura.* Pro qua etiam opinione facit *l.*13. *tit.*12. *l.*5. *ordin.* quæ hodie eſt *l.*10. *tit.*17. *lib.*5. *nou. recopil.* ibi, *O otras obligaciones publicas que traen aparejada execucion*, & *l. fin. eiuſdem tit. in princip.* ibi, *En las execuciones, que ſe hazen de los contratos publicos.* Sed præcedens opinio verior eſt & tenenda, imo quod quantumcunque inſtrumentum obligationis ſeu alterius cuiuſcunque contractus ſit publicum, non habeat exſequutionem paratam, niſi habeat clauſulam guarentigiam, quam etiam opin. cum Roder. Suar. Segu. & Couar. dicit vſu forenſi totius Regni receptam fuiſſe Didac. Perez *in d. l.*4. *colu.*1068. vbi refert Palat. Rub. & Anton. Gom. contrarium tenentes & eorum fundamenta. Et tandem aſſignat concordiam inter has opiniones, ſcilicet quod quia vſu receptum eſt apponi dictam clauſulam guarentigiam, ſemper cenſeatur appoſita in quocunque publico inſtrumento, etſi omiſſa ſit, ac ex eo vſum recepiſſe, abſque ea exſequutioni mandari, non ex eo, quia tantum publicum ſit, ſed ex eo, quia guarentia præſumatur ex fictione à lege inducta per vſum communem, quæ fingit *ibi* adeſſe. Sed ego priorem opinionem in indiuiduo ſequi malo, vtpote veriorem, quæ probatur optime ex *leg. vlt. de Madrid.* quæ hodie refertur *in l.*5. *tit.*21. *lib.*4. *nou. recopil. Reg.* quæ l. præcipit, vt iudices exſequantur confeſſiones claras ante iudicem competentem prolatas, & etiam cautiones recognitas ante iudicem, *iuxta formam leg. Toleti*, quæ loquitur ſuper exſequutione contractuum guarentigiorum.

Ecce ergo quomodo † d. lex intelligit dict. leg. Toleti (quam tenentes contrarium pro ſe allegant) in contractibus guarentigiis, & ſic non in publicis tantum, ſed etiam habentibus clauſulam guarentigiam. Ex quo reſultat reſponſio ad verba *dict. leg. Toleti*, dum dicit, *Y contratos publicos.* Et etiam *ad leg. final. eiuſdem tituli, in verbis ſupra relatis ſimilibus*, quia debent intelligi neceſſario in habentibus clauſulam guarentigiam ex *dict. leg. vltim. de Madrid.* Ex qua approbatur vſus prioris opin. quę ita frequentiſſima forenſium praxi recepta eſt, vt iam controuerſiæ nullus ſit locus relictus, ſecundum Couarr. *libr.*2. *variar. capit.*11. *numer.*3. *ad finem.* Quod apertius probatur ex l. Regia, quam refert & commentatur Roderic. Suar. *in d. l. poſt rem iudicatam*, quæ loquitur de exſequutione inſtrumentorum in illis verbis, *Y porque no les pagan las dichas deudas, preſentan las dichas cartas y recaudos ante vos los dichos Alcaldes, para que fagades execucion pro ellos.* Et ſic videtur, inquit Roderic. Suarez, quod loquitur illa l. in illis contractibus, pro quibus petebant creditores exſequutionem ante *d. l. ſed certum eſt*, quod non poterant petere exſequutionem, niſi pro illis inſtrumentis, quæ habebant paratam exſequutionem ex dicta clauſula & conuentione: Ergo ſuper illis venit ad diſponendum dict. l. & diſponit de nouo, quæ exceptiones debent admitti cōtra exſequutionem, & intra quod tempus Non obeſt etiam *dict. l.*10. *noua recop.* quia intelligenda eſt etiam prout ipſa loquitur de obligationibus publicis, quæ habent paratam exſequutionem, quæ ſunt illæ, in quibus dict. clauſula guarentigia eſt appoſita, vt dicunt & probant ſupradicti Doctores. Et ita retenta hac opinione, quæ longe verior eſt quam ſecunda poterit verificari & habere locum, & vtilis eſſe hodie ſupradict. doctrina, quæ habet, quod iuramentum habeat paratam exſequutionem in contractibus publicis, vbi nō eſt appoſita ſupradict. clauſula guarentigia, quia iuramentum idem operabitur, quod ſupradict. clauſula ſi appoſita fuiſſet *per ſupradict.*

*prædict.* Quod profectò eſt ſatis ſingulare & vtile in practica. Poteram hic plura dicere circa exſequutionem inſtrumentorum guarentigiorum & aliorum,quæ paratam habent exſequutionem,ſed quia materia hæc,tanquam quotidiana bene lecta eſt per noſtros Hiſpan. præcipue per Roderic. Suarez.*in d.l.poſt rem iudicatam,* & per gloſſatores *d.l.64.Tauri,* & per doctiſſimum Præſulem Segobienſ.Couar.*libr.2.variar.reſolut.cap.11.per totum,* & per Didac.Perez.& Auend. *in d. l.4. & 5.tit.8. libr.3.ordin.*& alios plures in diuerſis locis, & de iure communi per Ant. Canarium *in tractatu de exquut. inſtrument. volum.5. tract. diuerſ. Doct.fol.* 276.ideo ea omitto.Et poſt huius operis primam editionem articulum ſupradict. *an contractus publicus,abſque clauſula guarentigia habeat exſequutionem paratam de iure Regio* , latiſſime ( me tamen tacito ) diſſerit Olanus *in ſua concordia iuris , literaL.n.33.& ſequent.* vbi refert ſupradictos auctores vtriuſque opinio. & tandem ſequitur affirmatiuam contra Roder.Suarez & ſequaces, eamque probat ſupradictis ll.Regiis, & reſpondet ad *dict. l.5.titul 21.lib.4.noua copilat.Reg.*dum loquitur de exſequutione contractuum guarentigiorum , vt intelligatur, id eſt, publicorum , quod probat ex principio eiuſdem l.*ibi : Como los otros contratos otorgados ante nueſtros eſcriuanos , que traen aparejada execucion* , & tandem dicit , accepiſſe à quodam peritiſſimo Regio Conſiliario , ſuam opi. receptam fuiſſe in ſupremis Regiis tribunalibus, contrariam vero & ſic noſtram fatetur receptam ab inferioribus iudicib. Sed nihilominus teneo opinionē Rod. Suar.*per d.l.5.*cui nō poteſt cōmode reſponderi,nā reſponſio ſuprad. non placet cū verba illa,*Que traen aparejada execucion.d.l.5.* potius reſtringant præcedentia,nēpe,*Los otros cōtratos otorgados ante nueſtros eſcriuanos,*id eſt, habētes dict.clauſulam guarentigiam,*vt in fin.l.declaratur,* quam omnes comprehendant : & ſuprad.opinio. Roderic.Suar. & ſequacium , quam ipſe probaui, ſequitur etiam Baeca *de inope debit.credit.addicend. cap.1. numer.31.* quamuis contrarium nouiſſime probet Ioan.Gracian.*in Reg.179.num.10.*cum Ioan Baptiſt.& Matienc. quos refert , inquit tamen ſe non potuiſſe ſemel obtinere, vt ita ſeruaretur, nempe ſecundum ſuam opinionem ſed noſtram, & ſic Roder.Suar. ſequitur atque defendit dicens in praxi obſeruari doct.Paz.*in ſua praxi, 4.part.1. tom.capit.1.numer.9.& ſequent.*Et noſtram priorem ſententiam & communem fatentur veriorem, & in praxi receptiorem poſt huius operis tertiam editionem D. Azeued. *in l.1. nu.56.circa fin.tit.21. lib.4.nou. collect.* licet adhuc ſecundam ſibi ſemper placere dicat , præcipue apud ſuperiores iudices vel fauore fiſci , vt *ibi* per eum : nihilominus tamen noſtram & in praxi receptiorem ſequendam cenſeo tametſi nobis forſan non viſis ſecundam magis receptam communem veriorem & probabiliorem ſibi eſſe nouiſſime affirmauerit Parla. *l.2.rer.quot.c.fin.1.part.§.11.n.5.& 6.eum ſequentes.*

## SVMMARIVM.

1 *Nouatio obligationis in dubio nunquam præſumitur,niſi expreſſe agatur.*

2 *Nouatio non fit per ſecundum inſtrumentum, niſi expreſſe ſit actum inter partes, vt fiat nouatio,ſed ſecunda obligatio accedit priori.*

3 *Habens duo vel plura inſtrumenta diuerſis temporibus eadem de re facta, ex vtroque rem habere dicitur, dummodo omnia ex ſe valeant.*

4 *Nouatio prioris obligationis an inducatur per delegationem alterius debitoris loco ſui?*

5 *Delegatio an ſit , quando delegatus non erat debitor delegantis, obligatur tamen pro eo creditori principali ? & an tunc inducatur nouatio ?*

6 *Nouatio an inducatur per obligationem pœnalem?*

7 *Nouatio an hodie inducatur, ſaltem ope exceptionis in caſibus , in quibus olim inducebatur ipſo iure ?*

8 *Nouatio expreſſe fieri dicitur , ſi per coniecturas appareat partes nouationem facere voluiſſe, & remiſſiue de prædictis coniecturis.*

9 *Debitor tradens in ſolutum nomen ſui debitoris creditori ſuo volenti, bene liberatur ipſo iure, licet non exprimatur quod debet intelligi, quando datio in ſolutum præciſe facta eſt de conſenſu partium ſecus ſi in ſubſidium & loco pœnæ, vt in exemplo notabili hic poſito.*

10 *Iuramentum habet vim nouationis : & quomodo hoc intelligatur, nu.15.*

11 *Iuramentum habet vim ſolutionis ficta , & quomodo intelligatur,nu.25.*

12 *Fideiuſſor ad hoc vt habeat actionem contra principalem,pro quo ſoluit, an ſufficiat,quod conſtet de ſolutione per inſtrumentum, in quo continetur confeſſio creditoris de recepto,an vero debeat vere conſtare de ſolutione ?*

13 *Iuramentum habet vim confeſſionis , quia cenſetur confiteri ille, qui detulit iuramentum, quicquid iurabitur eſſe verum,*

14 *Iuramentum habet vim acceptilationis,effectum ſententiæ & vim litis conteſtationis & pacti obligatorij.*

15 *L.qui iuraſſe , §.fi.ff. de iureiur.intellectus,*

## CAPVT LXIII.

### *De nouatione , an præſumatur?*

OBLIGATIO † per obligationem ſequentem non nouatur , itaque nouatio obligationis in dubio nunquam præſumitur , niſi expreſſe agatur : text. *in l.fin. C. de nouat.* & *ibi* notant Doct. & *alibi* ſæpiſſime. Et præcipue Ant. Gabr. *lib.3. commu. opin. concl.1. de nouat. per totam , pagin.173.& ſequent.* vbi nonnulla ex infra dicendis ( dicta tamen antequam eum vidiſſem ) & alia plurima congerit in propoſito *d.l.fin.* 1

Vnde infertur , † quod nouatio non fit per ſecundum inſtrumentum,niſi expreſsè ſit actum inter partes , vt fiat nouatio , ſed ſecunda obligatio accedit priori. Hanc opi.alios allegans teſtatur commuuem Io. Baptiſta *in ſuo ærario commun.opin. litera N.nu.43.fol.124.* 2

Vnde † infert Alc.*in l.ſingularia , n.19.ff.ſi cert. pet.* quod ſi quis duo vel plura inſtrumenta diuerſis temporibus eadem de re facta habeat ex vtroque rem habere dicitur,dum tamen omnia ex ſe valeant. 3

Quod procedit , etiamſi † interueniat noua perſona, & ſic in delegatione: nam licet primus debitor deleget aliū ſuo creditori vt ei ſatisfaciat de debito , & creditor recipiat nomen debitoris vt exigat ſibi adhuc , niſi expreſſe agatur,non remanet 4

manet liberatus primus debitor per hanc delegationem. Ita tenet *gl. in l.2. C. de noua. verb. euanuit*, cuius opinion. teſtatur magis communem alios allegans contra Bar. Ioan. Baptiſta *vbi ſupra n.44. & ſequen.* Sed contra illam gl. teſtantur eſſe communem opin. Socin. *num.*20. Iaſ.37. Alcia. *num.*23 *in l ſingularia, ff. ſi cert. petat.* vbi additio Bar. *ſuper num.*19. *litera A. col.*1. dicit, contra illam gl. eſſe magis communem opin. contra quam etiam teſtatur magis communem Ioan. Oroſ. *in l. ſi vnus, §. pactus ne peteret, n.*47. *ff. de pact.* & contra eandem gl. dicit etiam communem plures allegans Gregor. Lopez *in l.*15. *tit.*14. *part.* 5. *in gloſſ. abiertamente.* & ſic quod attento iure communi inducatur nouatio obligarionis per delegationem, etiamſi expreſſe non agatur de nouando. Quam etiam teſtatur communem opin. Auend. *in ſuo dictionario, verb. delegacion.* & hæc abſque dubio eſt magis communis opinio de iure communi contra gloſſ. quam etiam dicit communem Ioan. Baptiſt. *vbi ſuprà.* Hæc tamen magis communis opinio contra gl. corrigitur hodie per *d. l.*15. in qua expreſſe approbatur gl. *d. l.*2. ſcilicet quod nouatio & liberatio prioris obligationis non inducatur etiam per delegationem interuentu nouæ perſonæ niſi expreſſe agatur. Ita tenent Gregor. Lopez. Oroſc. Auen. & Ioan. Baptiſta *vbi ſuprà.* Et ita eſt tenendum quamuis Alc. *vbi ſupr. num.*25. & Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.*535. *n.*5. dicant, quod de generali conſuetudine per delegationem inducitur nouatio, licet non agatur, quia hodie habemus *d. l. Regiam* expreſſe decidentem quod *ſuprà* dictum eſt: contra quam non admittitur conſuetudo, *vt in l.*1. *Taur.* & poſt huius operis tertiam editionem, nos hoc in loco citat & ſequitur D. Azeued. *in l.*1. *n.*182. *tit.*21. *lib.*4. *noua collect. Reg.* Item in caſu Matthæi de Afflict. *vbi ſupra* creditor principalis cum delegatione ſibi facta per debitorem liberauit primum debitorem per inſtrumentum publicum. Quo caſu, etiamſi debitor delegatus efficiatur non ſoluendo, non remanet recurſus nec actio creditori, cui fuit delegatus contra delegantem, vt expreſſe probat *d. l. Regia.*

5 Quæ non † ſolum loquitur quando ille, qui delegatus eſt, erat debitor delegantis, ſed etiamſi non eſſet debitor, ſi tamen ipſe acceptaſſet ſoluere creditori delegantis, vt probat *l. illa* ibi. *Dando otro deudor o manero.* In quo lex illa tollit opiniones, quæ in hoc erant de iure communi, quas refert Matth. de Afflict. *vbi ſupra num.*2. *& ſequent.* vbi refert communem opin. eſſe ex Aret. quod fiat delegatio interuentu nouæ perſonæ, etiamſi illa noua perſona non ſit debitor delegantis, ſi ille promitteret & acceptaret. Rurſus refert pro contraria parte, quod non fiat delegatio hoc caſu, glo. *in leg. quamuis, §. ſi mulier, verſ. pro ſecundo, in verſ. nec enim aliter fit delegatio, &c. & gloſſ. in l. ſi Titius, in princip. ff. de nouat.* & alios Doctor. hanc opin. ſequentes. Et hanc opin. gloſſarum de iure communi ſequuntur *in d. §. ſi mulier*, Iacob. But. & Paul. de Caſtr. idem Paul. *in d. l. ſingularia. n.*21. & *ibi* Iaſ. *num.*36. *vbi num.*38. refert Aret. dicentem primam opinion. eſſe communem. Sed ipſe Iaſ. inquit, quod non recedit à gl. tandem relinquit cogitandum, licet Dec. *in dict. l. ſingularia, num.*27. ſequatur communem opin. contra gloſſ. *ſupra* dictas, & contra Iaſ. Itaque de iure communi, ſi hoc caſu erat delegatio ſecundum communem opin. Aret. inducebatur nouatio per delegationem, etiamſi expreſſe id non ageretur. Si vero non erat delegatio ſecundum opinio. gl. *in d. §. ſi mulier*, & ſequacium, non inducebatur nouatio per huiuſmodi nouæ perſonæ interuentum, quæ non erat debitor delegantis, niſi expreſſe ageretur, iuxta magis communem reſolutionem ſupradictam contra *gl. d. l.*2. *C. de nouat.* Sed vt dixi ad tollendas has opiniones, venit hodie *d. l. Reg.* quæ expreſſe determinat, vt ſiue delegatur debitor, ſiue ille qui non eſt debitor, obligat ſe tamen pro debitore principali ipſi creditori, rogatu & mandato debitoris, non inducatur nouatio & liberatio prioris obligationis, niſi expreſſe agatur: ita vt ſi expreſſe hoc agatur, liberetur primus debitor, quamuis delegatus efficiatur non ſoluendo, quod etiam tenuit de iure communi Mat. de Afflict. *vbi ſupra, num.*5. ſi vero non agatur, minime.

Vlterius & ſecundo pro † intellectu *d. l. fin. C. de nouat. & d. l. Regia* eſt aduertendum, quod procedunt etiam in obligatione pœnali ſecunda, nam per eam non videtur prima nouata, niſi hoc expreſſe agatur, licet olim hoc caſu præſumeretur nouatio, per tex. *in l. obligationum fere, §. fin. ff. de action. & oblig.* ita expreſſe gl. *in l. reſcriptum, §. fin. in gloſ. magna, ff. de pact. & in l. ita ſtipulatus, la difficil. in vlt. parte, digeſt. de verb. oblig. & in dict. l. obligationum fere, §. placet.* Sed Iacob. de Aret. Guilielm. de Cug. & Rayn. & hos referens Bart. *in d. l. ita ſtipulatus, n.*30. aliter dicunt in hoc articulo, ſcil. quod hodie ſit innouatum hoc caſu. Nam quando prima & ſecunda ſtipulatio eſt pariter principalis, tunc debet fieri expreſſa nouatio, ad hoc vt ipſa inducatur, & in hoc eſt diſcordia inter iura noua & antiqua. Sed quando prima eſt principalis, ſecunda pœnalis, tunc dicitur fieri quaſi nouatio. Et in hoc per iura noua nihil eſt hodie immutatum, quod credit etiam verum Bart. *vbi ſupra.* Et hanc opin. contra gloſſas illas tenet Bartol. *in d. l. reſcriptum, §. fin. num.*1. & teſtatur communem Iaſ. *ibidem in paragr.*1. *n.*2. vbi Ioan. Oroſc. plures allegans *n.* 2. dicit hanc eſſe receptiſſimam opinion. teſtatur communem Dec. *conſ.*12. *n.*1. & 3. itaque per *d. l. fin.* nihil eſt innouatum in ſtipulatione pœnali, quam etiam teſtatur communem Greg. Lop. *in l.*34. *in gl.*1. *ad fin. in verſ. & tene menti:* Et *in l.*53. *in gloſſ. qual mas quiſiere, tit.*11. *part.*5. vbi poſt Decium *dict. conſil.*12. *num.*3. reſoluit, quod ſi prima obligatio fuit ex cauſſa lucratiua, inducitur nouatio per ſecundam pœnalem: Si vero ex cauſſa oneroſa vel ſi prima obligatio eſt bonæ fidei, non inducitur nouatio. Et hæc eſt communis opinio ſecundum ipſos, & vtrobique concludit Greg. Lop. hoc eſſe verum de iure communi: ſecus vero de iure Partitarum, quia eo attento eſt in electione actoris, vtrum agat prima actione vel ad pœnam, *per d. l.*35. *in princ.* 6

Tertio † circa *d. l. fin.* verſatur dubium, an in caſibus in quibus olim ipſa iure inducebatur nouatio, hodie inducatur ſaltem ope exceptionis? Et in hoc *gl. in l.*2. *ff. de noua. verb. agatur*, & *ibi* Bart. gl. etiam *in d. l. fin.* tenet, quod ſic, quas ſequitur idem Bar. *in l. pecuniam quam, num.*4. *ff. ſi cert. pet.* & hanc opinionem teſtatur magis communem neminem referens Alex. *in l.*4. *paragr. ſi ex conuentione, num.*9. *ff. de re indic.* ſed Iaſ. *in d. l. pecuniam quam, in finalibus verbis*, inquit, quod hæc opinio communiter damnatur, communiter reprobari eam teſtatur Cur. Iun. *in l. fin. num.*3 *ff. ſi* 7

*quis in ius voc. non iur.* Et refert in re hac duas communes opiniones contrarias Purpurat. *in d. l certi condictio,§.ſi numos,num.69.ff.ſi cert.pet.*Greg. tamen Lupus *in d.l.15.in gloſſ.por manera.*dicit eſſe veriorem & communiorem opin. quod non fiat hodie nouatio ipſo iure nec ope exceptionis in prædictis caſibus,niſi expreſſe agatur:mihi verior & tenenda videtur hæc opinio negatiua,quia approbatur *in d.l.Regia* in eius generalitate,præcipue cum ſit verior & communior, ſecundum Greg. Lop.*vbi ſupr.*& ſecund. Rip.*in d.§ ex conuentione,n.*8.& Anton. Gabr.*vbi ſupr.poſt n.*51.& nouiſſime Vinc. de Franc *dec. Neap.*15.vbi quod eam tenuit ſactum illud Concilium.

8 Quarto † eſt aduertendum in propoſito, quod expreſſe fieri nouatio dicitur, ſi per coniecturas appareat, quod partes voluerint facere nouationem: ita in terminis allegans tenet Matth. de Afflict. *dec. Neapol.* 44. *numer.* 15. & Franchis *dict. deciſ.15.num.*2. nec non & Greg. Lop.*in dict.l.15.in d.gloſſ. por manera, in verſic. fatentur*, vbi teſtatur ita tenere communiter Doctor. ſcilicet nouationem fieri, quando euidenter ex coniecturis manifeſtis apparet partes nouationem facere voluiſſe, ibique allegat duas gloſſas, & Alex. & inquit ſatis probari *in princip. illius l.* Dicit etiam communem Baptiſta *vbi ſupra num.45.vbi num.*46.non recte dicit hoc euacuari *ex d. l.15.* quatenus requirit expreſſam nouationem, nam ſatis expreſſa dicitur, quando conſtat de ea per coniecturas, vt concludunt ſuprad. Doct. *in terminis d. l.fin.* quæ idem probat quod d.l.Regia,imo vt inquit Greg.probatur hæc opinio. *in d.l. Regia in princ.* dum dicit, quod ſit nouatio, *Si vn home vendieſſe a otro alguna coſa, e deſpues el comprador renouaſſe el pleyto en otra manera con el vendedor obligando ſe a pagar el precio, como en razon de empreſtido.*

9 Vnde infertur, † quod ſi debitor tradat in ſolutum nomen ſui debitoris creditori ſuo volenti, bene liberatur ipſo iure primus debitor, licet non exprimatur: ita Bal. poſt Iacob. de Aret. *in l. Mauia, digeſt. ſol. matr.* quos referunt & ſequuntur Purpur. *num.*84. Alciat.*num.24.& 25.in d.l.ſingularia,digeſt.ſi cert. pet.* vbi ipſi poſt Iaſ. *ibi num.*40.& Addi. Bart.*ibi* litera A.*ſub numer.19.ad fin.* late hoc declarant, & plura exempla ponunt, in quibus ex coniecturis apparet voluiſſe partes, vt primus debitor remaneat liber. Et hæc illatio procedit, quando datio in ſolutum præciſe facta eſt de conſenſu partium,ſecus ſi in ſubſidium & loco pœnæ,vt in caſu Decij *dict. conſ.*12. *per totum*, ſcilicet quando quis promiſit ſoluere vel reſtituere talem dotem *infra* annum, quod ſi non ſolueret, ex tunc dat in ſolutum mulieri quædam bona eo pacto & conditione, quod ſi talia bona ab ea euincerentur, mulier haberet regreſſum ad dotem.Nam in hoc caſu probat ,fundat & determinat Dec. quod mulier elapſo dicto anno poſſit directo & principaliter agere ad dotem,& non tenetur niſi velit præd.noua accipere in ſolutum,quia hoc fuit adiectum in pœnam,& in ſubſidium ſi promittens non ſolueret, & in fauorem mulieris & ideo non inducitur nouatio, & ipſa poteſt eligere quodcunque horum voluerit. Nec obſtat conditio & pactum appoſitum, *quod ſi bona data in ſolutum euincerentur, &c.*quia illa verba debent intelligi,ſi datio in ſolutum habuerit effectum. h. e. ſi mulier hoc elegerit potius quam dotem petere, quia dicta verba generalia non debent corrigere electionem ipſi mulieri à iure competentem hoc caſu. Et hanc opin. Dec.refert & ſequitur Greg.Lop. *in d. l.15. in gl. por manera, ad fin.* Pro quo faciunt dicta *in fine verſ. præcedent.*

Non omitto peregrinam limitationem *ad d. l. fi.* traditam per Dec. *in l.pacta nouiſſima,nu.2. per illum text.Cod. de pact.*allegantem ad id Bal. *in d. l.fin.* dum allegat *l. Valerianus*, vt regula *d. l.fi.* non procedat in contractibus incompatibilibus, de quibus *in d.l. pacta*, quia ipſo facto per ſecundum primum derogatur,præcipue quando ſecundum pactum ex interuallo fit,ſecus ſi in continenti,quia in his terminis procedit tex. *in d. l. pacta*, ſecundum Doct.*ibi.*Si tamen præciſe conſtaret de voluntate partium,illa attenderetur, quia actus agentium non debent operari vltra eorum intentionem,vt *in l.non omnis, ff.ſi cert.pet.*

10 Quinto & principaliter in † noſtro propoſito eſt aduertendum circa *d. l.fi. C.de nouat. & l. Regiam*, quod licet in dubio non præſumatur, nec inducatur nouatio prioris obligationis niſi expreſſe agatur, ſi tamen interueniat iuramentum, habet vim nouationis & delegationis:ita probat text. *in l. qui iuraſſe, §.fin.ff. de iureiur.* vbi dicit tex.*Iuriſiurandi conditio ex numero eſſe videri poteſt nouandi delegandive, &c.*

11 Imo & † iuramentum habet vim ſolutionis,vt *in l.iuſiurandum* etiam loco ſolutionis cedit, *& in l.duobus,paragr.quod reus.ff.eodem tit.de iureiurand. & in l.16. verſicul. otroſi de Ʒimos, tit.11. part.3.* quod intelligit Bartol. *in l. qui iuraſſe,paragr fin.* quod habet vim ſolutionis fictæ,ſed non veræ.Ex quo infert idem Bar. *in d.l.duobus, paragr. à fideiuſſore, n.2.* quod fideiuſſor qui iurauit ſe ſoluiſſe, non poterit hoc repetere à principali pro quo fideiuſſit, quia hæc ſolutio, cuius vim habet iuramentum,eſt ficta & non vera, & ad hoc vt poſſit repeti requiritur ſolutio vera, *vt l.ſi pro ea, cum materia, C. mandat.*

12 Vnde ſubinfert † eleganter idem Bar. *in d.paragr.à fideiuſſore,n.3.*quod non ſufficeret fideiuſſori habere inſtrumentum in quo creditor confeſſus eſt ſe recepiſſe ab eo debitum, ſed oportet quod doceat vere eſſe ſolutum ad hoc vt habeat actionem mandati. Itaque tenet Bart. *ibidem*, quod ad hoc, vt fideiuſſor qui ſoluit,poſſit agere contra principalem debitorem,pro quo fideiuſſit per inſtrumentum ſolutionis & ceſſionis actionis vulgo dictum,*carta de laſto*,requiritur quod conſtet de ſolutione,& non ſufficit quod de ea conſtet per confeſſionem creditoris tantum, cuius in hoc doctrinam & opinion. ſequuntur multi Doct.ſecundum Paul.de Caſtr.*ibi, n.2.* qui in facti contingentia dicit ſe conſuluiſſe contrarium. Et opinion.Bart.ſequitur Fulgoſ. *ibi* dicens,quod eam tenent concorditer omnes Doct. eandem opin.tenet idem Bar.*in l.per diuerſas,n.12.C.manda.* & teſtatur communem alios allegans Auiles *in cap.190.præt.in gl.execucion,n.38.colum final. illius numer.* vbi refert contrarium tenere Bar. *conſ.160. incip.* Titius promiſit, item Paulum & alios, & tandem inquit, *quod hæc ſecunda opinio, imo quod ſufficiat conſtare de ſolutione per confeſſionem ſolam creditoris eſt vera, & quod ita practicaret, ſi caſus eueniret.* Et hanc ſecundam opinionem fundat late Bartol. *in dict.conſil.* 160. qui eſt omnino videndus, & eam dicit veriorem & magis communem plurimos referens Petrus Dueñas *in regula 317. quarta ampliatione,*

&

& Anton.Gom.2.*tom.Cod. de fideiuſ.n.*13. & contra Bar. *in primo loco* in hoc teſtatur eſſe communem ſententiam Iaſ. *in d.l. duobus, in princ. num.7. & 9.* vbi allegat Paul. & alios plures, & limitat vno modo: hanc etiam ſecundam opinion. ſequuntur plures Doctor. allegati per Tiraquel. *de vtroque retract.tit.*1.§.1.*gloſſ.*18.*numer.*84.*fol.*120. *ad fin.* & iterum *tit.*2. §.4.*gloſſ.*6. *num.*17.*fol.*317. *in fin.* & Matthæus de Afflict. *dec.Neapol.*94.*nu.*2. vbi dicit, quod Bart. in primo loco communiter reprehenditur, & hanc ſecundam dicit communem Roland. à Valle. *conſ.* 17.*num.*9. *lib.*1. Et tenenda eſt hæc ſecunda opinio, quæ communiter practicatur quotidie me vidente in hac ciuitate.

13 Habet † etiam iuramentum vim confeſſionis, quia cenſetur confiteri ille, qui detulit iuramentum, quicquid iurabitur eſſe verum per *l.eum, qui in prin.ff. de iureiur.* ita dicunt communiter Doct. ſecundum Paul. de Caſtr. *in d.l. qui iuraſſe, §.fi. n.*4. vbi ipſe tenet & probat contrarium per *d.l. duobus, in fi.ff. de iureiur.*

14 Habet etiam iuramentum vim acceptilationis *l.iuſiurandum à debitore exactum,ff.de iureiur.* habet etiam effectum ſententiæ, *l.*1 *in prin.ff. quar. rer. act. non detur, leg.*2. vbi quod maiorem habet, quam res indicata & *in leg. ſed ſi poſſeſſori, §. fin. digeſt.de iureiurand. & in l.poſt rem,digeſt.de re iud.* habet etiam litis conteſtationis vim, *vt in leg.nam & poſtea,§ ſi is,qui temporali, digeſt.de iur. & leg. ſi reſtituatur, paragr.*1. *digeſt. de iud.* de quo *infra* latius dicemus *in tertia parte huius tractatus, capit. prim.* item habet vim pacti obligatorij, *leg.ſi duo, paragr.ſi quis iurauerit, cum paragr. ſequenti, digeſt. de iureiurand.*

15 Sed pro vera & recta intelligentia omnium ſupradictorum de iuramento *in hoc capit.* eſt aduertendum, primo,quod text. *in d. l.qui iuraſſe,§. fin. & in cæteris iuribus ſupra allegatis*, loquitur in iuramento deciſorio delato à parte parti ex earum conuentione expreſſa, vt ipſamet iura expreſſe dicunt & probant,& etiam *d.l.*16.*verſ.otroſi dezimos*, non vero loquuntur in iuramento confirmatorio, quo contrahens promittit aliquid ſe daturum facturumue & non contrauenturum, de quo proprie nos loquimur & agimus principaliter in hoc tractatu. Et non inuenio in iure, quod iuramentum confirmatorium habet vim nouationis & delegationis litis conteſtationis, nec ſententiæ,confeſſionis nec ſolutionis nec acceptilationis. Et longa eſt in hoc differentia inter iuramentum deciſorium præſtitum ex conuentione & voluntate partium, quod operatur omnes ſupradictos effectus, & inter iuramentum confirmatorium, vt etiam dixi & aduerti in cap. præced. Vnde omnes dicentes quod iuramentum habet vim nouationis, delegationis &c. ſunt intelligendi de iuramento deciſorio delato à parte parti, quia in eo loquuntur omnia iura in quibus ipſi fundantur, non vero de noſtro iuramento confirmatorio contractus, quia in ipſo ſecus eſt. Et ideo adduxi ſupradicta in hoc capitul. de iuramento deciſorio, licet non loquantur de iuramento confirmatorio, ne aliqui decipiantur generali allegatione: quia iuſtum & conueniens viſum fuit, vt qui hanc prouinciam declarandi robur ac vires iuramenti confirmatorij ſuſceperim, hæc adduxerim pro vera cognitione & diſtinctione horum iuramentorum, ne quod eſt proprium iuramenti deciſorij, aliquis noſtro confirmatorio falſo attribueret & nos de defectu argueret.

Secundo & principaliter pro intellectu *d. l.qui iuraſſe,§.fin.de iureiurand.* eſt aduertendum, quod licet text. ille probet, quod iuramentum deciſorium, quod proficiſcitur ex conuentione partium, habeat vim nouationis & delegationis, hoc non eſt accipiendum in eum ſenſum, de quo loquitur *dict.l.fin. Cod. de nouat.* cum materia, ſed improprie, vt conſtat ex illo text. *in d.§.fin.*ibi,*ex num.eſſe videri poteſt.* Item licet in vtroque caſu detur conuenientia in hoc, quod ſicut in nouatione propria, de qua in *d.l.fin.*cum materia noua pro veteri datur actio: ita & ex hoc ſacramento deciſorio actio in factum datur, tamen eſt maxima differentia inter has nouationes, quia per nouationem & delegationem in caſu *d. l. fin. cum materia,C.de nouat.* in caſibus in quibus fit hodie nouatio, prima omnino tollitur obligatio: at vero in caſu *d.l.qui iuraſſe, §. fin.* quando præſtatur iuramentum ex conuentione partium non tollitur prima, ſed alia, quæ reſultat ex iuramento, ſcilic. actio in factum priori accedit, quia iuramentum eſt ſeruandum, *vt in l.eum, in primo reſponſ. digeſt. de iureiur.* Itaque priori caſu ex nouatione propria datur actio priuatiue, in ſecundo vero ex nouatione impropria per iuramentum datur actio accumulatiue cum prima: ita text. illum *in dict. §.fin.* & hanc materiam intelligunt *ibi gloſſ.*1. Bartol.Paul.de Caſtr.Iaſ.& cæteri Doct. & Gomezius *in dict.§. item ſi quis poſtulante, nu.6. de action.* Vbi arguit Iaſonem *ibidem* attribuentem effectum nouationis iuramento, cum hoc iuramentum non tollat primam actionem, ſed eam potius confirmet & intelligit text. *in d. l. qui iuraſſe, §.fin.* modo ſupradicto, dicens quod *ibi* illa dictio *nouandi*, non accipitur pro nouatione, de qua loquitur titulus de nouation. ſed pro reformatione primæ obligationis, vt capitur *in l. chirographis, ff. de admin. tut.* & allegat etiam ita notabiliter declarantem Bar. *in l. fin. C. de vſur. rei iud.* Tandem inquit ſe fateri, quod ſi partes intenderent primam obligationem transferre in actionem iuriſiurandi, quod poſſent,& tunc eſſet inducta nouatio, ſed in caſu *d. §.fi.* loquimur in dubio propter ſolam virtutem ipſius iuramenti, quo caſu prima obligatio non videtur ſublata per ſupradict.

## SVMMARIVM.

1 *Incertitudo vitiat omnem diſpoſitionem.*

2 *Salarium aduocatorum licet non ſit promiſſum, taxari debet per iudicem.*

3 *Salarium famulorum, licet non ſit promiſſum certum, debetur eis ex bono & æquo, vbi eſt conſuetudo: ſecus alias vbi eſt conſuetudo, quod famulis non detur ſalarium, vt contingit in famulis ſcholaſticorum.*

4 *Officio conceſſo cum ſalario conſueto, intelligitur in dubio, ſicut habuit prædeceſſor in illo officio.*

5 *Salarium deputatum, ſemper videtur tacite conſtitutum electo ad ſedem, non facta mentione ſalarij.*

6 *Promiſſio incerta de æquitate canonica valet, etiamſi incertum genere & ſpecie promiſſum ſit.*

7 *Teſtator ſi dixit, Lego pro anima mea, & non dixit plus, valet legatum fauore religionis,*

*& commiſſarius poteſt diſponere in quantite, de qua hic, & n.9.*

8 *Promiſſio incerta quod valeat de iure Regio.*

9 *Teſtator ſi mandet omnia per eum extorta reſtitui, hac incertitudo certificabitur ſummarie per inueſtigationem Epiſcopi.*

10 *Legatum incertum valet hodie fauore animæ & cauſſa pia, etiamſi incertis perſonis legatur.*

11 *Teſtator ſi dicat, Hæres meus dato pauperibus ex meis bonis, nec ſummam adſcripſerit, valebit huiuſmodi legatum, & declarabitur pauperes eſſe ex domicilio teſtatoris.*

12 *Duo ſpecialia admittuntur fauore cauſſæ piæ.*

13 *L. cum poſt, paragr. gener, ff. de iur. dot. cum l. 1. C. de dotis promiſſ. plures concordiæ & intellectus, & numer. ſeqq. vſque in finem huius c.*

14 *Promiſſio dotis incerta valet, & quantitas debet declarari arbitrio iudicis, & quomodo iudex debeat hoc caſu arbitrari.*

15 *Pater ſi vni filiæ promiſerit vel dederit certam dotem, & poſtea alteri filiæ promiſerit incertam dotem, ſimpliciter videtur velle promittere tantam dotem, ſicut dedit vel promiſit primæ filiæ.*

16 *Promiſſio incerta iurata valet & tenet, & venit certificanda arbitrio boni viri.*

## CAPVT LXIV.

### *De incertitudine in contractibus.*

1 INCERTITVDO vitiat contractum regulariter, vt probat text. *in l. ita ſtipulatus, la difficil. & in l. triticum, ff. de verbor. obligat.* vbi Doct. late agunt de hac materia, præcipue Alex. *ibi in primis columnis,* & Rip. *num. 17. & ſequentib.* vbi limitat pluribus modis, & quod incertitudo vitiet omnem diſpoſitionem tradit latiſſime Hippolyt. & Marſ. *in rub. C. de probat. n. 373. & ſeqq. vbi vſque ad n. 437.* infinitos caſus & actus vbi incertitudo vitiat, & alios vbi non vitiat, refert.

2 Vltra quem † adde caſum, vbi incertitudo non vitiat, ſcilicet in ſalario aduocatorum, nam id licet certum non ſit promiſſum, taxari tamen debet per iudicem: in quo ita verſari iudex debet, vt pro modo litis, proque aduocati facundia & fori conſuetudine & iudicij, in quo erat acturus, æſtimationem adhibeat, *vt in l. 1. §. in honorariis, ff. de var. & extraord. cognit. & in l. 10. 11. 12. & 20. tit. 16. lib. 2. noua recop.*

3 Alius etiam † caſus vbi incertitudo non vitiat, eſt in famulo, nullo certo taxato ſalario recepto, nam de iuris rigore nullum poteſt exigere, niſi eſſet ſolitus operas ſuas locare & dominus conducere, licet de bono & æquo ſibi debet conſtitui & ſolui ſecundum qualitatem perſonarum & ſeruitij, arbitrio boni viri, vbi eſt conſuetudo quod famulis ſoluatur ſalarium, quia vbi non eſt hæc conſuetudo, non debetur hoc ſalarium, niſi à domino conſtituatur, vt poteſt verificari in famulis ſcholaſticorum, quibus non eſt moris famulis ſuis ſtudentibus ſalarium ſoluere, ita hæc omnia de famulo tradit alios allegans Didac. Perez *in l. 1. tit. 2. lib. 1. ordinam. colum. 61.* Vltra quem adde Rebuff. idem tenentem (à quo forſan deduxit Didac. Perez) *in 2. tomo ſuper conſtitut. Gallic. in tractatu de famul. ſal. gloſſ. 3. fol. 239.* vbi dicit, quod ita vidit iudicari, ſcilicet, *vt ex bono æquo, &c.* Et ita ſæpiſſime practicatur, vt ſalarium ſoluatur famulis ſecundum perſonarũ & ſeruitij qualitaté arbitrio iudicis taxandã, licet à principio ſalarium certũ non ſit conuenrum nec cõſtitutum, item ſoluitur & iubetur ſolui, ſecundum quod aliis famulis in eodem miniſterio ſeruientibus ſolet dari in illa prouincia, regione vel loco.

Pro quo faciunt, † quæ tradit Auiles *cap. 1. prætor. in gloſſ. ſalario, num. 3. fol. 49.* vbi dicit, quod licet concedatur officium cum ſalario conſueto, & ſalarium fuit varium retro temporibus, verba illa ſecundum ſalarium conſuetum, debent intelligi in dubio ſicut habuit prædeceſſor ſuus, ſecund. Bal & Iaſ. quos ibi refert. 4

Addens etiam, † quod ſalarium deputatum ſemper videtur tacite conſtitutum electo ad ſedem non facta mentione ſalarij, & idem in ſalariis poteſtatis & aliorum officialium: ſed ſecus in ſalario, quod conſtituitur difformiter ſecundum merita perſonarum, *vt in leg. ſalarium, Cod. mand. & ibi alia addit in hac materia de ſalarij conſtitutione.* Et per prædicta iam obtinui in ſalario cuiuſdam Sacriſtæ, quia fuit conductus per quandam communitatem ad officium Sacriſtę ſalario conſueto, quod quidem fuit variatum retro temporibus: allegaui quod ei debebat ſolui, ſecundum quod fuit ſolutum prædeceſſori ſuo immediato, & ita iudex pronuntiauit ſua ſententia. 5

Sed † de canonica æquitate promiſſio incerta valet, etiamſi incertum in genere & ſpecie promiſſum ſit & poteſt peti, vt arbitrio boni viri conſtituatur, itaque de iure canonico non procedit *dict. leg. ita ſtipulatus, & dict. leg. triticum, cum ſimilibus,* vt tenet ſingulariter Archid. *in cap. ſunt nonnulli, 1. quæſt. 1.* quod dictum eſt incognitum Legiſtis, ſecundum Alexand. *in dict. leg. ita ſtipulatus, numero 9.* quem ſequitur Iaſ. *numero 3.* & ſequuntur plures relati per Iaſ. *in dict. leg. triticum, num. 4.* vbi maxime commendat in practica, ſequitur plures allegans Matthæ. de Afflict. *deciſ. Neapol. 337. n. 10.* 6

Vbi *num. 11.* infert cum † Cardin. *in Clem. 1. de teſtament. quæſt. 28.* quod ſi teſtator dixit, *Lego pro anima mea,* & non dixit plus, valet legatum fauore religionis, & commiſſarius poteſt diſponere vſque ad quantitatem conuenientem iuxta dignitatem perſonæ, quantitatem facultatum & numerum liberorum, *argument. leg. pater, ff. de leg. 2. & leg. cum poſt, §. gener, ff. de iure dot. & leg. ſi quis, §. 2. ff. de relig. & ſumpt. fun. & in capit. cum tibi, de teſtament.* Eandem doctrinam Archidiac. ſequitur etiam Anton. Gomez. *in capit. de qualitatibus contr. numero* 10. & teſtatur communem plures allegans Ripa *in dict. leg. ita ſtipulatus, n. 25. & 26.* Inquit tamen Alex. vbi *ſuprà*, quod hoc dictum Archid. ſeruabitur tantum in foro canonico, non vero in ciuili, & idem tenet Socin. *in dict. leg. ita ſtipulatus, num. 29. ff. de verbor. obligat.* & ibi Ripa *num. 26.* dicens, quod in curia forte mercatorum ſeruaretur dictum Archid. 7

Poteſt attentari quod † hodie etiam in foro ciuili ſit ſeruanda hæc doctrina Archid. attenta *l. 2. incipit, Pareciendo que alguno ſe quiſo obligar a otro, ad fin. tit. 16. lib. 5. noua recopil. Regia,* dum dicit lex, *Mandamos que toda via vala la dicha obligacion y contrato, que fuere fecho en qualquier manera que parezca que vno ſe obligo a otro.* Quæ verba ſunt ponderanda, quia per ea videtur approbari illa 8

opinio

opinio Archidiac. præcipue attenta æquitate & veritate, qua leg. R giæ ſemper nituntur, & iudex hoc caſu arbitrabitur certum ſecundum negotij & perſonarum qualitatem & ſubiectam materiam.

Vlterius circa illationem Matth.de Afflict. *vbi ſupra*,ex Cardin.eſt addendum,quod illam ſequitur Ripa *in d. l. ita ſtipul. n.*24.& alios etiam allegans Hippolyt.*vbi ſupra,n.*374.

9 Vbi idem etiam † tenet,quando teſtator mandat omnia per eum extorta reſtitui,quia hoc caſu iſta incertitudo certificabitur ſummarie per inueſtigationem Epiſcopi,qui etiam procedet exſtante iuramento partium,& hoc fauore animæ, per ſupradictam doctrinam Cardin. & allegat Doctor.ita tenentes,& idem tenet fauore cuiuſcunque cauſſæ piæ , & exemplificat aliquibus modis. Et pro illa doctrina Cardinal. allego bonam, *leg. Regiam,*32. *Tauri,quæ hodie eſt,l.*6. *tit.*4.*lib.*5. *noua recopil. Reg.* quæ diſponit, *Que quando el teſtador dio poder a otro , para que par el pueda hazer teſtamento,ſin declarar de la manera que le auia de hazer, el tal comiſſario pueda deſcargar los cargos de conciēcia del teſtador que le dio el poder,pagandoſus deudas y cargos de ſeruicio,y otras deudas ſemejantes,y mandar diſtribuir por el anima del teſtador la quinta parte de ſus bienes , que pagadas las deudas montare , y el remanente ſe parta entre los parienteſq; vinieren a heredar aquellos bienes ab inteſtato,* & his deficientib. *pagado a la muger del difunto lo que ſegun leyes de nueſtros Reynos le puede pertenecer , es obligado el tal comiſſario a diſponer de todos los bienes del teſtador por cauſas pias y prouechoſas al anima del que le dio el poder,y no en otra coſa alguna.* Inſuper in propoſito videndæ ſunt *l.*10.*&* 11.*eiuſd.tit.* nam *d.l.*10. diſponit,quod ſi cōmiſſarius non diſpoſuit,ſucceſſores defuncti diſtribuant quintū,pro anima ipſius defuncti,ſi prædicti ſucceſſores non ſint de aſcēdentib.vel deſcēdentib. Itē *d.l.*11.diſponit,quod cōmiſſarius non poſſit diſponere de pluri quam quinto , quando teſtator nominauerit hæredem, niſi aliud dixit ſpecialiter teſtator in cōmiſſione.

10 Ex quibus † infertur , quod hodie non tantum valebit legatum incertum fauore animæ & cauſſæ piæ,ſed etiam ſi incertis perſonis legetur, *vt in l.id quod pauperibus,Cod.de Epiſcopis & cleric.* & eſt optimum exemplum in caſu doctrinæ Cardin. *ſupra* relatæ.

11 Poteſt † & aliud exemplum poni , ſi dicat teſtator: Hæres meus dato pauperibus ex meis facultatibus, nec ſummam aſcripſerit, quia valebit huiuſmodi legatum & ſecundum rationem iuris communis declarabitur pauperes eſſe ex domicilio teſtatoris,*argum.l.quia conditio,§.fin.ff. de cond. & demonſtrat.& text.in l.ſi quis ad declinandam, C. de epiſcopis & cler.* & quamuis pauperes domicilij teſtatoris videantur incertæ perſonæ & incertis perſonis legatum factum non valeat,*iuxta text.in §.incertis, el* 1. *Inſtit. de legat.* tamen hodie valet, quia corrigitur ille text. *in §.ſed nec huiuſmodi, eod.titul.de leg.* Nec obſtat fundamentum Socini *in l.quidam relegatus,num.*12.*ff. de reb.dub.* tenentis non valere legatum in ſpecie & exemplo *ſupra* poſito , quia videntur duo ſpecialia concurrere. Nam iure communi valet hodie legatum relictum in certis perſonis, & non iure ſpeciali , per tex.*in §.ſed nec.* Et ita non concurrunt duo ſpecialia in propoſito , nec eſt ſpeciale hodie quod diſponit *d.l.id quod pauperibus.*

12 Maxime quod † fauore cauſſæ piæ admittuntur duo ſpecialia, *l.fin.C. ad Vell.* quam ad hoc allegat Crottus *in repet.*2.*l.ſi conſtante,n.*133.*ff.ſolut. mat.* Et quamuis Salyc. *in d.l. id, quod pauperibus,* contra communem tentauerit , dicens , quod dictus *§. incertis* , non eſt correctus per dictum *§. ſed nec huiuſmodi*, eius ſententia penitus reſpuenda eſt,tanquam contra text. *in d. §. ſed nec*,ſecundum ea quæ recte adducit Socin. *in d. l. quidam relegatus , num.*12. pro quo facit text. *in l.extraneum, C.de hered. inſtit.* iuncta regula text. *in l. in tempus, ff.eodem titul.& in l. quod ſponſa.C.de donat. ante nupt.*

Vlterius ne † materiam incertitudinis agentem dicatur , conſulto me omiſiſſe difficultatem præcipuam, quæ in propoſito eſt ſuper contrarietate & intellectu, *l.cum poſt, §.gener. ff. de iur. dot.cum l.*1. *C. de dot.promiſ.* nam *in d.§.gener*, dicitur,quod gener à ſocero dotem arbitratu ſoceri certo die dari non demonſtrari vel quantitate ſtipulatus fuerat,arbitrio quoque detracto ſtipulationem valere placuit:Et poſtea *in verſ. ſequenti* ponitur, qualiter hoc caſu dos conſtitui debet. Rurſus *in d.l.*1.*C.de dot. promiſ.*dicitur.Quod ſi in nuptiali inſtrumento adſcriptum ſit , quod ea , quæ nubebat dotem dare promiſit , nulla ſpecie neque quantitate declarata , non poteſt peti dos. Quid dicendum? ideo de horum iurium concordia agere decreui priuſquam ad noſtram quæſtionem de iuramento in hoc capite declarandam condeſcendamus. 13

Tertia † igitur reſolutio eſt,quod vnum ex priuilegiis dotalibus eſt,quod relictum dotis incertæ ſiue promiſſio valeat , & quantitas debet declarari arbitrio iudicis, per tex.*in d. l. cum poſt,§. gener,& in l.*3.*C. de dot. promiſ.* ita tradit Paul. de Caſtr.Matth.de Affl.*dec. Neap.*337.*n* 9.& communiter Doct. *in dictis iuribus*, & Ant.Gom. *in l.*53. *Taur.n.*19.& hoc caſu æſtimabitur dos iuxta formam *d.§.gener, verſ.dotis etenim*,vbi dicitur, quod dotis quantitas pro modo facultatum patris , & dignitate mariti conſtitui poteſt, vt tradit etiam Ant. Gom. *vbi ſupr.* & quod dos debeat conſtitui arbitrio iudicis,cum ea petitur à perſona quæ tenetur dotare,teſtatur communem opinion.eſſe plures allegans Gaſpar. Baēça *in tract. de non melioran.ratione dotis filiab.cap.*1.*n.*6.*fol.*3. vbi allegat plura iura ad hoc,quod dos conſtituenda ſit conſiderato numero liberorum, facultatum paternarum valore,generi, filiæ, & patris dignitate , per tex.*in l.ſi filia pater,ff.de leg.*3.*l.quæro, ff. de iur.dot. auth.res quæ,C.communia de leg.*ibi. *Pro dignitate*,& & allegat etiam plures Doct.ita tenentes & alios dicentes, etiam Regionis morem ſpectandum & & inſpiciendum eſſe,& ideo relinquitur arbitrio iudicis.Rurſus allegat pro hoc *l.Reg.*5.*tit.*7.*par.*6. & Greg.Lop.*in l.*8.*tit.*4.*part.*5. 14

Reſtat nunc vt reſpondeamus *ad d. l.* 1. *C. de dot.promiſ.* quæ maxime aduerſari videtur *l.*3.*eiuſdem titul.& dict.§.gener*,vt *ſuprà* viſum eſt. Quare gl. *verb. dotem, in d.l.*1.plures intellectus aſſignat ad hæc iura,quorum primus eſt, quod *in d. §. gener*, in arbitrium boni viri erat collata dos,in dicta autem leg.1.in nullius,ſecundum Azon.quem intellectum ſequitur Marian. Socinus *in l. ita ſtipulatus,num.*105.106.*de verbor. obligat.* quem ſibi adſcribit Corraſ. *in l.qui liberos,num.*179.*digeſt.de ritu nupt.* & hunc intellectum dicit communem Alberic.*in dict.leg.*1.*in* 3.*linea*, ſed eum reprobant Cynus & Salyc. *ibi, quoniam in d.§.gener, non fuit dos promiſſa arbitrio boni viri, ſed ſoceri dotantis*,&

inquit text. *quod arbitrio detracto ſtipulatio valet.* Et idem eſt in caſu *d. l. 3. C. de dot. pro.* quia arbitrio dotantis fuit collata dos.

Alius intellectus ſupradict. glo. eſt, quod in *d paragr. gener*, pater promiſit dotem, cuius officium eſt dotare, *in d. l. 1. extraneus.* Eundem intellectum ponit etiam gloſſ. *in d. paragr. gener, verb. placuit,* quem intellectum ſibi aſcribit Socin. Senior *in l. 1. num. 33. ff. ſolut. matr.* quem ſequitur Ripa *in d. l. ita ſtipulatus, num. 18.* & ibi Soc. Nepos *num. 105.* & hunc intellectum ſibi adſcribit Corraſius *dict. leg. qui liberos, n. 80.* & idem fecit Franciſcus Duarenus *lib. 1. diſput. anniuer. cap. 56.* Sed hic intellectus non eſt bonus, & contra eum tenet ſupra *d. gloſſ. dict. l. 1.* quia ibidem ipſamet mulier promittebat dotem, & ſic non erat perſona extranea: eum etiam reprobat Crot. *in l. ſi is qui pro emptore, num. 186. ff. de vſucap. vbi, & in num. ſeq.* ponit alium intellectum ex quodam diſcipulo ſuo, ſed etiam eſt diuinatorius: alios etiam intellectus refert gl. *dict. l. 1.* in quibus non bene conſiſtit præter vltimum, de quo latius ſtatim dicemus.

Vltimus intellectus gloſſ. *in d. l. 1.* eſt, quod ibi dos incerta fuit promiſſa nudo pacto, at vero in *d. §. gener, & in d. l. 3.* per ſolemnem ſtipulationem, & ideo ne in caſu *dict. l. 1.* dentur duo ſpecialia circa eandem rem, ſcil. quod ex pacto nudo actio daretur contra regulam *leg. iuris gentium § ſed cum nulla, verſ. igitur nuda, ff. de pact.* cum ſimilibus, & quod incerta promiſſio valeret, non valeret promiſſio dotis incertæ, vt in *dict. §. gener, & in d. l. 3.* vnum tantum ſpeciale inuenitur, ſcilicet quod promiſſio incerta fauore dotis valeat & teneat, & venit certificanda arbitrio iudicis. Pro quo intellectu facit, quia *in d. l. 3. & in d. §. gener,* dicitur & præſupponitur, quod promiſſio dotis incertæ fuit facta per ſtipulationem: ergo inſinuant iura illa ſecus eſſe ſi per pactum nudum promiſſa fuiſſet dos incerta. Hunc eundem intellectum & cõcordiam tenet etiam gloſſ. *in d. §. gener, verb. placuit, in fin.* qui intellectus eſt communis, vt vltra ſcribentes ibidem teſtatur Bartholomæus Socinus *l. 1. num. 52. ff. ſolut. matrim.* & ibi Barth. Bartholinis *num. 120.* & Ripa *in d. l. ita ſtipulatus, n. 18.* & ibi Marian. Soc. *n. 103.* dicit communem Crot. *in rep. d. l. ſi is, qui pro emptore, n. 186.* & Corraſ. *in repet. d. l. qui liberos, n. 170.*

Hunc intellectum communem limitat Bald. *in dict. l. 1. col. 2. Codice de dot. promiſ.* dupliciter, cuius ſecundam limitationem ſequitur Roderic. Suarez *in leg. poſt rem iudicatam, limitatione 4. num. 8. fol. mihi 303. & fol. 317. numero 9.* ſcilicet quando cauetur ſtatuto quod inſtrumenta habeant paratam exſequutionem, ſicut hodie in noſtro regno eſt ſtatutum. Verum alio ex capite hodie erit correcta diſpoſitio *dict. leg.* ſecundum eius communem intellectum ſuprad. *per l. 2. tit. 16. libro 5. nou. recop. Regiæ,* vbi cauetur quod ex pacto nudo oriatur regulariter actio & obligatio, & ſic hodie in caſu *d. l. 1.* non concurrent duæ ſpecialitates, quandoquidem de iure communi Regio oritur actio ex pacto nudo: ita expreſſe tenet Ant. Gom. *in d. l. 53. Taur. n. 19.*

15 Vbi addit † quoddam notabile, quod ſi pater vni filiæ promiſerit vel dederit certam dotem, & poſtea alteri filiæ promiſit incertam dotem ſimpliciter, videtur velle promittere tantam dotem, quantam prius promiſit vel dedit primæ filiæ, *argument. text. in leg. dotem, quæ prius, digeſt. de iur. dot.* quod etiam ibi confirmat ex traditis per Socin. & Palat. Rub. in locis per eum relatis, qui idem in effectu tenent in terminis, ſecundum quod ipſe ex eis infert. Et cum hodie attenta *dict. leg. Regia,* valeat promiſſio dotis incertæ, etiamſi fiat pacto nudo, maxime in inſtrumento habente paratam exſequutionem, certificabitur dicta dos modo & forma *ſupra* traditis arbitrio iudicis.

Sed hunc intellectum communem reprobant Doct. *ſupradict.* & Alciat. *in dict. leg. ſi is qui pro emptore, numero 67. column. penultim.* & Franciſc. Duarenus *libro 1. diſputat. Anniuerſ. cap. 56.* Primo, quia text. *in dict. leg. 1.* inquit, quod in nuptiali inſtrumento adſcriptum fuit quod ea, quæ nubebat, dotem dare promiſit. Sed verbum *promitto,* in inſtrumento appoſitum importat ſtipulationem, vt probat tex. expreſſus *in §. ſi ſit ſcriptum, Inſtit. de inutilibus ſtipul.* Ergo *in d. l. 1.* dos incerta non fuit promiſſa pacto nudo, ſed per ſtipulationem, cuius contrarium aſſerit communis intellectus ſupradictus, igitur minus bene. Secundo, quia Imperator in caſu *d. l. 1.* non mouetur ad annullandam promiſſionem dotis incertæ, eo quod fuerit promiſſa pacto nudo, ſed quia fuit incerta, vt cõſtat ex text. ibi, *Fruſtra exiſtimas actionem tibi competere, quaſi promiſſa dos tibi, nec præſtita ſit* (reddit text. rationem) cum neque ſpecies vlla nec quantitas promiſſa ſit, ergo ratione tantum incertitudinis vitiatur ibi promiſſio dotis incertæ, non vero ratione pacti nudi, cuius contrarium probat expreſſe *d. l. 3. & d. §. gener.* Igitur nec communis intellectus verus eſt, nec remanet ſoluta contrarietas dictorum iurium. Quid tenendum.

In iudicando & conſulendo non eſt recedendum à communi intellectu ſupradicto, & eius limitatione & correctione *per d. l. Regiam,* in puncto tamen iuris mihi videtur, quod dictus communis intellectus non ſit tenendus ex ſupradictis fundamentis, quibus non inuenio congruum reſponſum. Sed placet primus intellectus *ſuprà* aſſignatus, ſcilicet quod *in d. l. 3. & in d. §. gener,* in arbitrium boni viri erat collata dos, & ideo valuit dicta promiſſio dotis incertæ, quia arbitrio iudicis certificabitur, ſecundum formam ſupradictam: at *in d. l. 1.* nullo arbitrio fuit collata & ideo tanquam incerta non valet, licet officio iudicis poſſit compelli pater, vt cõgruam dotem præſtet filiæ & genero, ſicut compelleretur ſi nulla promiſſio interceſſiſſet: itaque non virtute dictæ promiſſionis incertæ dotis, ſed ex obligatione, qua tenetur pater congruam dotem filiæ & genero præſtare, iuxta *l. fin.* cum materia *C. de dot. promiſſ. & l. 8. tit. 11. part. 4.* vt late tradit Baëça *vbi ſupr. in dict. 1. cap. per totum.* Neque obſtat quod in *dict. l. 3. & in d. §. gener,* dos fuit collata in arbitrium dotantis & non boni viri, quia hæc collatio in arbitrium ipſius partis dotantis, nihil valet, *argum. text. in l. in vendentis vel ementis, C. de contrahen. empt. cum ſimil.* Et *in l. 9. tit. 5. part. 5.* & hoc eſt quod dicit text. *in dict. §. gener.* arbitrio quoque detracto, &c. & in locum arbitrij dotantis, fauore dotis ſuccedit arbitrium boni viri, qui certã conſtituet dotem, iuxta formam *d. §. gener.* in verſic. dotis etenim, cum ſimilib. *ſup.* allegatis, & hoc expreſſius probatur *in d. l. 3.* in qua idẽ in effectu caſus ponitur, qui in *d. §. gener,* & tamen in fine, *d. l. 3.* aſſignatur ratio huiuſmodi deciſionis. Videtur enim boni viri arbitrium ſtipulationi inſertum eſſe: ergo hæc eſt vera ratio, quare ibi valet promiſſio dotis incertæ, quia fuit collata in arbitriũ dotantis, cuius arbitriũ tollit lex, & ſubrogat

gat

gat ex tacita mente contrahentium arbitrium boni viri, vt indicat tex.ibi, *Videtur enim* At *in d. l.*1.nullius arbitrio fuit collata dos,& ideo datur omnimoda incertitudo. Nec l.illo caſu ſubrogat arbitrium boni viri,cum id partes non ſenſerint, quia lex interpretatur mentem contrahentium, quando ſunt coniecturæ,ex quibus percipi poſſit eorum voluntas, quæ in propoſito & caſu *d. l.*1. deficiunt, ideo vitiatur, & non valet promiſſio incerta,licet,vt dixi, iudex poſſit compellere patrem,vt congrue dotet filiam arbitrio ipſius iudicis, etiamſi vllam dotem non promiſerit. Idem ergo erit,quando incertam promiſit,non ratione promiſſionis, ſed ratione obligationis legalis, qua pater tenetur de iure: & ita exiſtimo, quod hic intellectus ſit veriſſimus ad dicta iura ſic enucleatus.

Ex quibus omnibus in hoc capite infertur, quod valebit ſemper promiſſio dotis incertæ, & veniet certificanda arbitrio boni viri, tum quia hodie de iure & æquitate Canonica omnis promiſſio incerta valet,ſecundum Arch.communiter approbatum,vt *ſupr.* dictum eſt,quod procedit in dote etiam in foro ſæculari,tum propter *d. l. Regiam*,2. *titul.*26. *lib.*5. *noue recopil.* vt eam *ſuprà* ponderaui, tum quia de iure communi etiam valet promiſſio incerta fauore cauſſæ piæ, quia dos eſt cauſſa pia regulariter, vt late tradit Euerard. *in centur.legali,cap.*25. tum etiam retento ſupradicto communi intellectu, & eius limitatione & correctione *d.l.*1. tum denique ratione obligationis legalis in patre & cæteris perſonis, quæ de iure tenentur dotare.

16 Vltimo † ex dicta Archid. doctrina infertur, quod licet regulariter incertitudo vitiet contractum, vt *ſuprà* eſt dictum, tamen ſi promiſſio incerta ſit iuramento vallata tunc bene valebit, & veniet certificanda per arbitrium boni viri. Quia cum de æquitate canonica valeat promiſſio incerta, iuramentum illi additum faciet cauſſam eſſe de foro canonico, *vt in cap. fi. de foro compet. lib.*6. Ergo in eodem debet iſta æquitas ſeruari, etiam inter perſonas mere laicas ratione iuramenti.Ita in terminis inuenio quod hanc opin. tenet Claudius de Sayſelo de Aquis *in d. l. ita ſtipulatus,in* 3. *col. verſ ex hoc nouiter infero,ff.de verb. oblig.* quem refert & ſequitur Gomez. *in paragr. item ſi quis poſtulante,n.*8.*ad finem,Inſtit. de action.* dicens non eſſe recedendum ab hac opinione: quia videtur veriſſima. Nec obſtat, quod contra hanc opin.ipſe Gom. prius adduxerat,dicens, quod iuramentum non facit eſſe cauſſam de foro canonico ſimpliciter, ſed quando cauſſa vel perſona promittens eſt eccleſiaſtica, alias iudex ſæcularis poteſt eſſe iudex ſecundum Ioan. Andr. *in d. c. fi.* quia reſpondeo,quod etiamſi promiſſor cum iuramento ſit laicus, adhuc pro obſeruantia ipſius iuramenti poteſt conueniri coram eccleſiaſtico iudice etiā in cauſſis profanis, quia ratione iuramenti efficitur de foro eccleſiæ quoad ipſius iuramenti obſeruationem.Hic eſt text.expreſſus ſecundum eius communem intellectum *in d. c.fin. de for.compet. in* 6.Bene verum eſt,quod hoc forum cauſſatur propter iuramentum accumulatiue cum foro ciuili, non vero priuatiue, vt dixi pro declaratione illius tex. in tertia parte huius tractatus *c.*12.Vnde ſi actor agat coram iudice ſæculari, non valebit promiſſio incerta, etiam iurata, quia iuramentum ſortitur naturam contractus ſuper quo interponitur, *vt in l.fin.cum materia, C.de non numerat. pecun.* niſi teneas *ſuprà* dictam nouam opinionem,quod hodie attenta *d. l. Regia* 2. valeat promiſſio incerta, etiam in foro ciuili, & veniat certificanda arbitrio boni viri, maxime ratione iuramenti adiecti, quod in iure habet vim expreſſi,& vt faciat valere actum omni meliori modo quo poſſit, vt *infr.in* 2.*par.huius tractatus,cap.*2.*per totum.* Si vero agat coram iudice eccleſiaſtico pro obſeruatione promiſſionis incertæ iuratæ, valebit & obtinebit iuxta ſupradictam doctrinam Archid. communiter approbatam. Vnde erit optima cautela in hac materia, vt actor conueniat promittentem hoc caſu coram iudice eccleſiaſtico pro obſeruatione iuramenti, & non coram ſæculari,vt obtineat & incertitudo certificetur arbitrio boni viri, per ſupradicta.

## SVMMARIVM.

1 *Induciæ ſeu ſaluus conductus maioris patris creditorem licet noceat minori parti, non tamen nocet nec comprehendit debitum iuratum.*

2 *Saluus conductus conceſſus debitori per ſuperiorem, non extenditur aduerſus debitum iuratum.*

3 *Reſcriptum Summi Pontificis ad canoniam & præbendam primo vacaturam in Eccleſia,non extenditur nec habet locum in Eccleſia, in qua adeſt certus numerus canonicorum confirmatus iuramento.*

4 *Decanus cum capitulo, licet non poſſit facere hoc ſtatutum,ſi tamen iurat, debet obſeruare hoc iuramentum.*

5 *Epiſcopus vel capitulum non poteſt numerum canonicorum iuramento firmatum, vel à ſede Apoſtolica confirmatum reſtringere vel augere.*

6 *Pacta facta per creditores cum decoctoribus ſuper pecunia ablata, an valeant? & quid ſi ſint iurata?*

## CAPVT LXV.

### *De induciis datis debitoribus per creditores.*

LICET maior † pars creditorum,ſi velit dare inducias quinquennales debitori,ſiue ſaluum conductum vel remiſſionem certæ partis debiti, hoc poſſit, minore parte inuita, quæ compellitur maiori conſentire in hoc,iuxta formam tex. *in l. fin. cum materia,C.qui bon.ced.poſſ. & in l.& ſunt,iuncta l.maiorem,de pact.* & *ibi* Doct. præcipue Iaſ. & Io. Oroſc. & bene Matthæus de Aflict. *deciſio.Neap.*288.*per totam,* & de iure Regio *l.*5.*&* 6.*tit.fin. part.*5. & *ibi* bene Greg.Lop.Hoc tamen fallit,quando creditor diſſentiens haberet debitorem cum iuramento obligatum,nam tunc alij, eo inuito, dictum ſaluum conductum non poterunt concedere, quamuis ſint maior pars,& hoc propter iuramentum debitoris, quod ita eum præciſe obligauit & confirmauit contractum, vt abſque conſenſu ipſius creditoris in cuius fauorem iuratum eſt, non poſſit dari ſiue concedi dilatio vel remiſſio partis debiti per maiorem partem creditorum,quod alias poſſet maior pars, ſi debitum iuratum non fuiſſet per *ſupr.dicta iura.* Ita in terminis dicit & tenet Marcus Ant.Bauerius *in tractatu de virtu.*

*& virib. iuramenti, num.* 34. *vol.* 5. *tractatuum diuerſ. Doct. fol.* 21. vbi allegat hoc tenentem Bal. *in c. conſtitutus, de reſcript. col.* 2. ſed ipſe legi totam lecturam Baldi *in d. c. conſtitutus*, & in ipſo hoc in ſpecie non reperi niſi *in nu.* 11. dum dicit, quod ſi iuraui ſoluere infra menſem, & impetro à Papa maiorem terminum, non valet impetratio, niſi de ipſo contractu (ſcilicet iurato) faciam mentionem, vt ait Bernar. *ibi*: & dicit menti tenendum.

2 Adducit † præterea Marc. Ant. vbi *ſupra* pro hac opinione plures Doct. tenentes, quod ſaluus conductus conceſſus debitori per ſuperiorem, non extenditur aduerſus debitum iuratum, nec expreſſe concedi poteſt. Adducit etiam, quod conſtitutio generalis, qua cauetur, quod veniens ad habitandum in in territorio, gaudeat immunitate, quod non poſſit conueniri à creditoribus, extenditur ad debitum iuratum quando illa conſtitutio emanaſſet fauore publico, dicens ita alias habuiſſe de facto, & allegat ita tenentem Alex. *conſil.* 38. *in fin. vol.* 3. & licet Bal. vbi *ſuprà* hoc non dicat in terminis *d. l. ſi.* cum ſimilibus, exiſtimo tamen eſſe veram ſupradictam limitationem de iuramento, tam per *ſuprà* adducta per ipſum Marc. Anton. quam per ea, quæ ipſe latius in propoſito adduxi *in mea repetitione l. nemo poteſt, num.* 136. *& ſequentib. ff. de legat.* 1. vbi reſolui, quod per generalem clauſulam non obſtantibus, &c. non cenſetur derogatum diſpoſitionibus, ſtatutis vel capitulis iuratis, niſi de ipſis ſpecialis mentio fiat iuxta gl. communiter approbatam *in cap. cum non deceat effectus, de electione in* 6. quod in dubio Rex non videtur caſſare aut differre obligationes iuratas, & quod ſaluus conductus cōceſſus per ſuperiorem, non extenditur ad debita iurata. Cum igitur hoc ita ſit diſpoſitum in ſuperiore, vt ipſe minime poſſit, nec videatur concedere dilationem, vel ſaluum conductum ad debita iura, multo minus id facere poterit maior pars creditorum.

3 † Facit etiam pro hac opinione tex. *in d. ca. conſtitutus, de reſcript.* vbi probatur, quod reſcriptum impetratum à Summo Pontifice ad Canoniam & præbendam primo vacaturam in eccleſia, non extenditur nec habet locum ad eccleſiam, in qua eſt inſtitutus certus numerus canonicorum firmatus iureiurando.

4 Et † inquit Bald. *nu.* 15. *ad fin.* quod licet Decanus cum capitulo non poſſit facere hoc ſtatutum, tamen ſi iurat, debet obſeruare hoc iuramentum, quia iuramentum non intelligitur eſſe acceſſorium ſtatuti, cum per ſe ſtare poſſit & etiam nullo ſtatuto edito ſecundum Innoc.

5 Addit † inſuper idem Bald. *ibidem num.* 18. poſt Hoſt. & Collectarium, quod capitulum, nec Epiſcopus non poteſt numerum Canonicorum iuramento firmatum, vel à ſede Apoſtolica confirmatum reſtringere vel augere, quia ſi non poteſt contra confirmationem Papæ, ergo nec contra confirmationem Dei, quæ fit per iuramentum, quia Deus confirmat ſecundum Hoſtienſ. Ex cauſſa tamen, puta ſi contingat fructus & redditus Eccleſiæ augmentari, bene poteſt Epiſcopus cum capit, augere præd. numerum iuratum, & per Sedem Apoſtolicam confirmatum; vt cum eodem Hoſtienſ. & plurib. aliis teſtatur communem Loaz. *in alleg.* 1. *iuris pro March. Velez. in reſponſ. ad* 5. *&* 6. *fundam. nu.* 55. *pag.* 333. abſque cauſſa autem ſecus, vt ſuprad. eſt: ſi fiat tamen, valebit receptio, quamuis ipſi periurium incurrant ſecundum eundem *ibi nu.* 157. Ergo ita & eodem modo maior pars creditorum non poterit concedere inducias debitori, nec remiſſionem partis debiti facere in præiudicium, & contra voluntatem creditoris, cui iuratum eſt per debitorem, nec ſi fiat, deditor, qui iurauit, poterit vllo modo contrauenire ſuo iuramento, per ſupradicta.

Adde etiam in noſtro propoſito, quod licet pacta facta per creditores cum decoctoribus ſuper pecunia oblata non valeant, vt cum Pal. Rub. concludit Boer. *deci.* 215. *nu.* 8. Sequitur Rebuff. 2. *tom. comment. ad conſtit. Gallic. in tract. de merca. art. vlt. nu.* 6. in quo diſtinguit Beneuenutus *in tract. de decoctor.* 6. *par. tit. de pact. conuen. inter cred. & decoct. nu.* 1. an pactum fiat per gratificationem, an vero per extorſionem, i. ſi debitor recuſat aliquid dare vel facere, niſi ſibi aliquid detur, vel remittatur, & tunc non valeat pactio, & ea non obſtante, condictioni & repetitioni remiſſi locus ſit, *vt in l. ſi. ff. de cond. ob turp. cauſſ. & l.* 2. *§.* 1. *ff. eod.* Si vero debitor nō recuſabat gratis ſoluere quod debebat & creditor ſponte, & ex mera voluntate reſiduum remiſit, rata ſit pactio, *vt in l. ſi intra, ff. de pact.* ſi tamen probari non poteſt quod actum ſit, & ſic in dubio, iurata tamem ſit liberationis pactio, ad ſolidi liberationem porrigitur, vt audiri contra decoctores creditores vlterius non poſſint, quaſi ſponte ſua videantur conuentionem iniiſſe, non vero per extorſionem propter iuramenti appoſitionem, vt actus valeat omni meliori modo quo poſſit, *vt in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.* 2. & per alia, quæ ex illo tex. deduxi *infra in* 2. *par. c.* 2. ita in ſpecie tenet Beneuen. *vbi ſuprà nu.* 3. *vbi. nu.* 4. amplius tentat dicere, ſcilicet, vt hoc procedat, etiamſi conſtaret de extorſione decoctoris, quod vltimum ipſe intelligo verum, niſi hoc caſu creditor prius impetraret abſolutionem à iuramento, & poſtea peteret reſiduum *argum. c. debitores, cum materia, de iureiur.* Hodie autem *per leg.* 2. *verſ. y otroſi tit.* 19. *lib.* 5. *nou. recopil. Reg.* indiſtincte cauetur, vt huiuſmodi pacta, conuentio, tranſactio vel remiſſio non valeant, non obſtantibus quibuſcunque clauſulis, vinculis & cautelis, cuiuſcunque modi ſint. Quæ lex meo quidem iudicio non procedet, ſi pactio prædicta ſit iurata, quia *præd. l.* non potuit tollere, nec tollit vires iuramenti, quia de aliis vinculis & cautelis intelligenda eſt, non vero de iuratis. Quia clauſula generalis, *non obſtantibus*, &c. non extenditur ad diſpoſitiones iuratas, quia vt illis derogetur ab habente poteſtatem derogandi, neceſſe eſt ſpecialem mentionem fieri iuxta communem opinionem, quam reſolui *in repet. l. nemo poteſt, num.* 163. *ff. de legat.* 1.

## SVMMARIVM.

1 *Pactum quo continetur, vt ſolutio debiti non poſſit probari niſi per ſcripturam, non valet nec tenet.*

2 *Statutum vel conſuetudo, quod ſolutio debiti non poſſit probari niſi per ſcripturam, bene valet*

3 *Pactum iuratum, quod ſolutio debiti non poſſit probari niſi ſcripturam, bene velet.*

4 *Cautela, vt non obſtante ſtatuto, conſuetudine vel pacto iurato ſupradictis poſſit probari ſolutio per teſtes, & n.* 5. *an ſit vera.*

5 *Teſtes licet produci non poſſint poſt didicita teſtificata, poterit tamen pars dare ſecreto nomina teſtium iudici, qui ex ſuo officio eos recipiet, & an ſit vera hac cautela.*

6 *Debitor, qui virtute pacti iurati non poteſt probare*

*bare ſolutionem debiti à ſe factam, teſtibus ſi ſoluat iterum, habet denuntiationem Euangelicam, vt repetat vnam ſolutionem, quia à ſe bis idem exactum eſt contra bonam fidem.*

7 *Renuntiatio vel pactum de non probando per teſtes factum in iudicio, valet & tenet abſque iuramento, propter colorem & auctoritatem iudicij.*

## CAPVT LXVI.

### *De pacto ſuper modo probandi ſolutionem.*

1 PActvm † non tenet, quod faciunt creditores cum debitoribus ſuis, vt ipſi non valeant probare ſolutionem niſi per ſcripturam: ita tenet gl. *in auth. vt ſine prohib. mat. §. quia vero, in verb. Senatuſc.* ibi *per hoc puto, &c. collatio.7. & gl.1. in auth. iubemus, C. de iud.* quia vtilitas teſtificandi eſt communis, *vt in auth. de teſtib. in prin.* & non eſt coarctandus modus probationis, nec facultas probationum anguſtanda, *vt in l. quoniam, in fin. C. de heret. & Manich.* & illam gl. 1. ſequitur in proprio loco Bar. *n.*18. qui allegat Specul. ita tenentem, ſequitur etiam Alex. *in l. quod de bonis, §. frater cum herede m, col.1. ff. ad l. Fal.* & hanc opin. dicit communem Felin. *in c. ſi diligenti, n.12. de foro compet.* & idem Felin. *in c.2. n.19. de probat.* & *ibi* allegat alios Decius *in fine*, & vtrobique Felin. allegat contra hanc communem opin. Et illam gl.1. dicit ſingularem, & quod non eſt *alibi*, Paul. de Caſtr. *in l. pactum inter heredem, n.5. ff. de pact. & n.17. &* 18. dicit, quod alij ſequuntur, & hæc communis opin. eſt tenenda in iudicando & conſulendo, licet in puncto iuris videatur habere difficultatem. Eam etiam teſtatur communem plures referens Hip. *in rubr. C. de probat. n.*33. *vbi num.*34. refert alios tenentes contra eam: ſed communem tenent plures allegati per Alexan. *conſ.*102. *nu.9. lib.5.* teſtatur communem cum Hippol. Auend. *in tract. quem fecit ſuper. l.4. & 5. tit. de las excep. l.3. ord. n.53. ad fin.*

2 Hæc † tamen communis opinio limitatur tribus modis. Primo ſtante ſtatuto vel conſuetudine in contrarium: nam valet ſtatutum vel conſuetudo reſtringens facultatem probandi ad vnũ modum tantum, puta per inſtrumentum vel teſtes tantum, ita tenet alios allegans Felin. *in d. c. 2. n.12. vbi n. ſeq.* decem modis ſublimitat hanc limitationem & concluſionem: eandem etiam limitationem ſequitur Decius alios plures allegans *in d. c. 2. n.13. vbi n. ſequent.* limitat hanc opin. decem & octo modis, ad quos eſt occurrendum quoties opus fuerit, quia bene agunt articulum hunc: eandem limitationem ſequitur plures referens & late probans Hippol. *vbi ſuprà n.32. & ſequentib.* vbi pluribus modis ſublimitat.

3 Secunda † principalis limitatio, quam habet prima concluſio ſupradicta eſt, in pacto iurato, nam cum hoc iuramentum non ſit contra publicam vtilitatem principaliter, ſed priuatam, & non vergat in diſpendium ſalutis æternæ, ſeruandum eſt omnino, argum. text. *in cap. cum contingat, de iureiur. cum ſimilibus.* Et ita in terminis noſtris tenet Speculator *in tit. de probat. §. videndum nu.6.* ſequitur alios allegans Felin. *in d. c. ſi diligenti, nu. 12. & in d. c. 2. de probat. n.20.* & *ibi* Decius *n.13. col. penult. in verſic.* ſed pro dicto. Ioann. de Imol. ſequitur etiam alios allegans Marcus Ant. Bauetius *in tractatu de virtut. & virib. iuram. n.141. vol.5. tract. diuerſ. Doct. fol.26.* vbi refert ex Alex. valere conuentionem, quod debitor non poſſit probare ſolutionem debiti in totum vel in parte, niſi per inſtrumentum debiti inciſum. Sed hoc eſt contra primam communem concluſionem poſitam *ſupr. in prin. huius c.* & ideo non tenendum, nec in iudicando nec in conſulendo, niſi interueniente iuramento, vt ſupradictum eſt. Et in his terminis loquitur Alex. *ibi* per eum allegatus, *ſcilicet, conſ.* 102. *n.9. vol.5.* & idem Alexand. *conſ.*238. *n.4. vol.6.* licet, addit Alex. *d. conſ.*102. *n.9* dicat hanc limitationem Alex. de iuramento futilem eſſe, quia petenti non negabitur diſpenſatio, ſed teneo eam, quia licet concedatur abſolutio ab hoc iuramento, remanet pactio confirmata virtute iuramenti, & eſt ſeruanda.

Conſulit † tamen Speculator *vbi ſuprà* ad euitandam hanc limitationem, vt debitor procuret, ſi poterit, teſtes recipi ſuper ſolutione debiti iudicis officio: ſequitur Fel. *in d. c. 2 d. n.20.* vbi inquit pro hoc allegare Ioan. Andr. text. *in c. ad noſtram el 1. de iureiur.* & quod ſequitur Imol. *ibi* dicens hoc valde eſſe notandum pro extenſione *d. c. ad noſtram,* cum loquatur in iuramento præſtito ſuper vſuris, & refert etiam Domin. & Lap. *in c. quamuis de pact. in 6.* ſequentes hoc conſilium Specul. ſequitur etiam Cœpollam & alios idem tenentes allegans Marc. Anton. *vbi ſuprà,* & Alex. dict. *conſ.*238. *n* 4. & Hipp. *vbi ſuprà n.58.* 4

Pro † quo conſilio Specul. allego bonum dictum Bal. licet aliud agentis, *in l. ampliorem, in pr. n.5. C. de appell.* vbi dicit, quod licet poſt didicita teſtificata, non poſſint produci teſtes, *vt in auth. de teſtib. §. quia vero multi, cum ſimilib.* eſt tamen cautela ad hoc, vt poſt publicationem proceſſus teſtes deponant, ſcilicet, quod pars det nomina teſtiũ iudici, & abſentet ſe, & tunc iudex, in quo nõ timetur ſubornatio, recipiat dicta teſtium & eorum iuramenta. Pro quo facit *l. vbicunque, ff. de interrogat. actio.* & opin. Bal. ſequitur alios allegans, inter quos Cœpollam repertorium Fel. *in verb. publicatio ſola teſtium, ad finem,* & Alex. *d. conſ.*238. *nu.5.* & *ibi* addit. refert alios & Hippo. *vbi ſuprà, nu.58.* & idem *in l.1. §. ſi quis vltro, nu.9. ff. de qu.* vbi plures refert. Sed vtrumque conſilium, & Speculatoris & Baldi, mihi non placet, quia nec iudex cum bona conſcientia poſſet ad inſtantiam partis, licet ſecreto, examinare teſtes à parte nominatos ſuper ſolutione debiti aduerſus conuentionem iuratam partium, quæ iuſta eſt & ſeruanda, vt *ſuprà* dictum eſt, nec teſtes recipere poſt didicita teſtificata, cum pars eos producere non poſſit. Ergo cum iure expreſſum ſi his duob. caſibus, quod pars non poſſit teſtes producere, non poterit iudex tuta conſcientia eos recipere ad inſtantiam occultam partis, tanquam ex officio, quia facit contra tertium iuris præceptum & contra iuſtitiam diſtributiuam, quæ habet, vt ius ſuum vnicuique tribuatur, & multo minus his caſibus poterit iudex teſtes recipere ex mero & puro officio abſque partis vlla petitione, quia in cauſſa priuata non poteſt iudex impartire officium ſuum non petitum, iuxta regulam iuris *in l. 4. §. hoc autem iudicium, ff. de damn. infect. cum ſimilib.* niſi ſic fieri deceret ad eruendam veritatem, quia iudici nunquam concluditur, *argum. text. in dict. l. vbicunque, ff. de interrogat. act.* Et ita inuenio, quod in terminis contra dictum Bald. *in d. l. ampliorem,* 5

tenet

tenet additio Baldi *ibi* cum Roman. quem refert, dicens dictum Bald. poſſe tantum procedere, quando culpa iudicis teſtes in prima examinatione non fuiſſent recte examinati, ſecus autem ſi culpa partis (quod etiam probat Alex. *dict. conſil.* 238. *n.*4. *vol.*6. licet cum Bald. tranſeat, & Mexia Ponce *in l. Reg. Toleti.* 1. *par. fundam.* 12. *n.* 17. *fol.* 31. *col.* 3.) & *ibi* Addit. Bald. refert alios ita tenentes, ea ratione, quia non poteſt iudex ſupplere extra tempus conceſſum parti, vt notatur *in l. filiusfamil.* §. *veterani, ff. de procurat.* & *in l. querelam. C. de falſ.* & dictum Baldi falſum etiam putat Addit Alex. *dict. conſil.* 233. *num.* 5. Ideo abſque dubio teneo in vtroque caſu contra ſupradictum conſilium ex parte iudicis, vt teſtes recipere non poſſit ad inſtantiam occultam partis, ſicut nec ad publicam poſſet, nec ex mero officio, niſi in duobus caſibus *ſuprà* proxime dictis. Imo nec pars, quæ iurauit non probare per teſtes ſolutionem, poterit procurare cum bona conſcientia, vt iudex illos recipiat, quia iam eo ipſo facit quoad Deum contra iuramentum proprium, & per conſequens incidit in periurium: nec in caſu Bald. *ſupra* dicto poterit recte, meo iudicio, pars ſecreto iudici offerre nec dare nomina teſtium, quod examinet poſt didicita teſtificata, niſi in caſu, quo diximus poſſe ſaluari dictum Bald. ex ipſius additione. Et ita teneo, quamuis non inueniam cõtradicentem Speculatori in ſupradict. ſuo conſilio, mea tamen opinio eſt ſecurior in animæ iudicio, ac proinde tenenda.

6 Si tamen † debitor, qui iurauit non probaturum ſolutionem debiti per teſtes, ſed tantum per inſtrumenta, ſoluit realiter, & non habet aliam probationem quam teſtium, tunc ſuccurretur ei alio remedio, poſtquam ſoluerit ſecundo, & ſic adimpleuerit iuramentum, ſcilicet, per denuntiationem Euangelicam, quia à ſe bis idem exactum eſt contra bonam fidem. De qua denuntiatione Euangelica, vnde dicatur & quando locum habeat, tradit bene Marant. *de ord. iudic.* 6. *parte, princip. in cap. de denuntiation. num.* 4. & 5. *fol.* 346. & *ſequent.*

Tertia principalis limitatio eſt, quando renuntiatio teſtium fieret in iudicio, quia valet & tenet, etiam ſine iuramento, propter calorem & auctoritatem iudicij, ſecundum Bartol. & Angel. *in dict. authentica, iubemus, per tex. in cap. de teſtibus,* & *in cap. cum veniſſent, eodem titul. de teſtib.* ſequitur Felin. *vbi ſuprà*, ſcilicet, *in d. cap. ſi diligenti, num.* 12. & *in d. cap.* 2. *num.* 20. *de probat.* alias duas limitationes ponit & refert Felin. *vbi ſuprà.*

## SVMMARIVM.

1 *Qui promiſit ſe præſentare certo tempore & fuit detentus in priuato carcere, non excuſatur à pœna, ſi habuit copiam exeundi & non fecit, ſecus vero ſi eſſet detentus in publica cuſtodia.*

2 *Si tamen detentus in priuato carcere, iuraſſet carceres non exire, hoc caſu indiſtincte excuſatur à pœna, ſi non exiuit ratione periurij euitandi.*

## CAPVT LXVII.

### *De promiſſione præſentandi ſe certo tempore.*

QVi promiſit † ſe præſentare certo tempore, & fuit detentus in priuato carcere, ſi habuit copiam exeundi & non fecit, non excuſatur à pœna, nec reſtituitur: ſecus vero ſi eſſet detentus in publica cuſtodia, *gl. notabilis in l. ſuccurritur, verbo. putat, ff. ex quib. cauſſ. maior.* 1

Si tamen detentus † in priuato carcere iuraſſet carceres non exire, iſto caſu indiſtincte à pœna ratione periurij excuſabitur, etiamſi facultatem exeundi habuerit, quia non licuit ſibi iuramentum etiam metu extortum ante abſolutionem violare, præcipue cum poſſit illud ſeruare abſque interitu ſalutis æternæ, argumento tex. *in capit. ſi vero, cum ſimilib. de iureiurand.* Et in terminis ita tenet cum Bald. & Barbat. quos refert, Marcus Ant. Bauerius *in tractatu de virtut. & virib. iuramenti, num.* 146. *vol.* 5. *tract. diuerſ. Doct. fol.* 26. 2

## SVMMARIVM.

1 *Actio per alterum licet ſine ceſſione acquiri non poſſit, hoc tamen fallit, ſi interueniat iuramentum, quia per iuramentum acquiritur actio ſine ceſſione.*

2 *Stipulatio iudicialis facta per procuratorem acquiritur domino ſine ceſſione.*

3 *Ex iuramento delato alteri parti per procuratorem, contra acquiritur actio domino ſine ceſſione.*

4 *Actio vtilis acquiritur domino ſine ceſſione, ex inſtrumento guarentigio celebrato per procuratorem in fauorem domini.*

5 *Nouem limitationes remiſſiue, in quibus ex contractu procuratoris acquiritur actio vtilis domino ſine ceſſione.*

6 *Hodie iure regio ex contractu ſeu ſtipulatione alteri per alterum facta acquiritur actio vtilis ſine ceſſione, & num.* 7.

7 *Per ſtipulationem notarij quæritur actio vtilis abſenti ſine ceſſione in omnibus ſtipulationibus, etiam extraiudicialibus.*

8 *Actio quæ alteri per alterum hodie acquiritur, an ſit vtilis, vel directa, remiſſiue.*

## CAPVT LXVIII.

### *De ceſſione actionis, an requiratur.*

LIcet regulariter † non poſſit acquiri actio ipſo iure per alium, ſed requiratur ceſſio vt notatur *in l. poſſeſſio quoque,* §. & *ſi poſſeſſio, ff. de acquir. poſſeſſ.* & *in l. ſtipulatio iſta habere licere,* § *ſi ſtipuler, digeſt. de verb. oblig.* fallit tamen, ſi interueniat iuramentum, quia per iuramentum acquiritur actio ſine ceſſione, vt tradit Bart. Bald. & Roman. allegans Marcus Anton. Bauerius *in tractatu de virtut. & virib. iuram. num.* 150. *vol.* 5. *tract. fol.* 26. ſed Bart. per eum allegatus *in d.* §. & *ſi poſſeſſio*, hoc non dicit: Eandem etiam opin. vltra ipſum tenet Iaſ. *in d. paragr. ſi ſtipuler, num.* 21. 1

Adde

2 Adde tamen, † quod ſtipulatio iudicialis facta per procuratorem acquiritur domino abſque ceſſione, vt probat tex. *in l. in cauſſa, §. fin. cum l. ſequenti, ff. de procur.* Ita tenent Doct. omnes in ſupradictis locis ordinariis, ſcilicet, *in d. §. & ſi poſſeſſ. & in d. §. ſi ſtipuler.*

3 Ex quo primo infertur, † quod cum iuramentũ delatum à parte parti, ex conuentione ipſarum partium habeat inſtar iudicij, *vt in l. qui iuraſſe. §. fin. in fine, ff. de iureiur. l. 15. in princ. tit. 11. partit. 3.* ex iuramento delato per procuratorem alteri parti, vel è cõuerſo acquiretur domino actio ſine ceſſione, per text. *in l. nam & poſtea, §. iuſiurandum, ff. de iureiurand.* quod intelligit *ibi* Bart. etiamſi fuerit delatum extra iudicium, per text. *in §. & ſi poſſeſſio.* Et quia tale iuramentum habet vim litis conteſtationis, *vt in dict. l. nam & poſtea. §. ſi is qui temporali.* Et hanc opinio. Bart. ſequuntur Modern. ſecund. Alex *in dict. §. & ſi poſſeſſio, num. 5.* ſequitur etiam plures referens Iaſ. *in d. §. ſi ſtipuler, num. 31.*

4 Secundo infertur, † quod ſi ſtatuto caueatur, quod inſtrumenta guarentigia habeant exſequutionem paratam (prout hodie cauetur in noſtro Regno) ex inſtrumento guarentigio celebrato per procuratorem in fauorem domini, vel ad ipſius procuratoris per alium celebrato, acquiritur actio vtilis domino abſque ceſſione, quia ex forma ſtatuti facit notarius præceptum guarentigiæ, & ſic perinde eſt ac ſi fieret illa ſtipulatio in iudicio: ita tenet Bar. *in d. §. & ſi poſſeſſ. nu. 3.* vbi Alex. *n. 5.* inquit alios allegans eſſe tenendam opin. Bar. in hoc, quia videtur communis & ſequuntur eam moderniores, ſecund. Iaſ. *in § ſi ſtipuler, nu. 20.*

5 Et nouem † limitationes ponit in hac materia Bar. *in d. §. ſi ſtipuler,* in quibus ex contractu procuratoris acquiritur actio vtilis domino ſine ceſſione, & *ibi* tale Doctor. eas proſequuntur, aliáſque addunt, præcipue Iaſ. *nu. 13. & ſequen.* vbi 12. fallentias refert.

6 Hodie † autem attenta *l. 3. tit. 8. lib. 3. ord.* quæ incipit *pareciendo,* & ponitur in noua recopilatione pro *lege 2. titu. 16. lib. 5. noua recop. reg.* videtur mihi dicendum. quod ex contractu & ſtipulatione alteri per alterum facta, vel per procuratorem, acquiratur actio vtilis ſine ceſſione. Et ita videtur tenere in terminis Iaſ. *ſi ſtipuler nu. 29.* dum dicit, quod ſi ſtatutum diceret, quod ex ſtipulatione alteri per alterum agi poſſit tunc non requiritur ceſſio, quia dicto, *ex* ſignificat cauſſam immediatam, *l. 1. §. ex incendio, ff de incend. rui. & naufrag.* & allegat in ſpecie ita tenentem Bal. *in l. 1. in fin. C. de teſtam. manum.* Et licet *d. l. Reg.* non vtatur hac dictione, *ex,* prout Iaſ. ponit, vt ex ipſa conſtat, nihil impedit, quia in effectu idem probat & ſentit, *d. l. Regia* in ſua generalitate, ac ſi expreſſe appoſuiſſet d. dictionem, *ex,* quia ſtante illa l. non eſt dubium, quin hodie ex ſtipulatione alteri per alterum facta acquiratur actio, & ſic ſit correctus per eam tex. *in d. l. ſtipulatio iſta, §. alteri,* cum ſimilib. vt memor ſum me dixiſſe in *rep. l vnic. num. 35. C. quando non pet. par. &c.* ergo acquiritur ſine ceſſione, per ſupradict.

7 Pro quo etiam † facit, quia ſi per ſtipulationem notarij quæritur actio vtilis abſenti ſine ceſſione in omnib. ſtipulationibus, etiam extraiudicialibus, vt eſt communis concluſio & obſeruanda, ſecundum Iaſ. *in d. §. ſi ſtipuler. nu. 15.* teſtatur etiam communem pluribus allegatis. loquens etiam ante ratihabitionem egregius D. Moli. *de Hiſp. prim. l. 4. c. 2. n. 67. tametſi n. 70.* refert alios in contrarium. Qui quidem notarius poterat etiam iure communi attento alteri ſtipulari, nedum in iudicio, ſed etiam extra iudicium, ſecundum communem concluſionem, & obſeruandam, quam refert Iaſ. *vbi ſuprà num. 14.* Eodem pacto hodie ex pacto ſeu ſtipulatione, vel contractu per procuratorem vel alium extraneum acquiretur actio vtilis ſine ceſſione domino, vel alteri, cui fit ſtipulatio, cum hodie attenta *d. l. Regia, vbi ſuprà* dictum eſt, poſſit alter alteri ſtipulari. Et ita exiſtimo tenendũ, ſalua correctione melius ſentiẽtis. Et poſtquam hæc ſcripſeram inueni ita in terminis *d. l. Regiæ* tenentem Couar. *lib. 1. Variar. reſolutio c. 14. num. 13. in princ.* dicentem d. legis diſpoſitionem eſſe intelligendam ſine ceſſione, dum tamen ratihabitio aut acceptatio abſentis ſequuta fuerit, quia ea non ſequuta, nec actio quæritur, nec illa obligatio firma ad agendum ſine ceſſione cenſetur. Et ita eſt tenendum, quamuis idem Couar. ſimpliciter in tranſitu in repet. *cap. quamuis pactum, in 6. ſecunda part. §. 4. num. 9. verſic. decimo, fol. 93.* & iterum *ibi num. 11. fol. 94.* exiſtimauerit de iure Pontificio, quo valet pactum nudum, & producit actionem, per *d. c. 1. de pact.* ſicut iure Regio per *d. l.* Regiam vltra acceptationem abſentis requiri ceſſionem.

Et an actio, † quæ alteri per alterum hodie acquiritur, ſit directa vel vtilis, agit late Did. Perez *in dict. l. Regia col. 1056.* Et an actio vtilis abſenti reuocabiliter aut irreuocabiliter ante eius ratihabitionem acquiratur, videndus eſt latiſſimè, & bene reſoluens D. Molin. *vbi ſupr. num. 68. & ſequentibus.* 8

## SVMMARIVM.

1 *Epiſcopus licet poſſit diſpenſare aduerſus propriam conſtitutionem, etiam ſine cauſſa, hoc tamen fallit, quando conſtitutio eſſet iurata, quia debet eſſe differentia inter abſoluentem & abſoluendum.*

2 *Papa qui ante creationem ipſius, & poſt promiſit & iurauit infra biennium celebrare concilium & renuntiare Papatui pro ſedando ſchiſmate, an efficaciter obligetur, & ſeipſum abſoluere poſſit.*

## CAPVT LXIX.

### *De Epiſcopo an poſſit aduerſus propriam conſtitutionem diſpenſare.*

Licet † Epiſcopus poſſit diſpenſare aduerſus propriam cõſtitutionem, etiam ſine cauſſa, quia ſicut motus fuit ad condendum, ita poteſt moueri ad tollendum ſiue diſpenſandum, quia eſt parius tollere & diſpenſare, *capit. verbum, de pœniten. diſtinct. 1.* hoc tamen fallit, quando conſtitutio eſſet iurata, quia licet ſtatuentes poſſint venire contra conſtitutionem propriam, vt probat tex. *in cap. cum M. Ferrarienſis, de conſtit. ibi.* In derogationem cõſuetudinis, & *ibi* notat Abb. & Ripa *numer. 49.* fallit ſi conſtitutio fuerit iurata, quia iurans non poteſt ſe ipſum à iuramento abſoluere, cum non poſſit ſibi ipſi auctorare, *vt in Clem vnic. de reb. Eccl. non alien. l. 1. ff. de auct. tut.* & eſſet eadem pars abſoluta & abſoluens, quod eſſe non poteſt, argumento *c. nullus,* 1

*nullus*, 4.*q*. 4. *cum c. ſequent*. Et debet eſſe diſtinctio perſonarum inter abſoluentem & abſoluendum, argumento *cap. fin. de inſtit. & in c. per veſtras, de iur. patrona*. Ita in noſtris terminis conſtitutionis iuratæ tenet Marcus Anton. Bauerius *in dict. tractatu de virt. & virib. iura. num.* 153. *vol.* 5. *tract. fol.* 26. vbi allegat hoc tenentem Roman. 325. *incip.* quod ad primum.

2 Pro quo † ego allego etiam, quæ tradit Deci. *conſ.* 151. *num.* 10. & 11. vbi cõtra Petr. de Anchar. & Feli. cum Ant. de Butrio & Imola latiſſime probat & fundat, quod Papa, qui ante creationem ipſius, & & poſt promiſit & iurauit infra biennium celebare concilium & renuntiare Papatui pro ſedando ſchiſmate, efficaciter obligetur & ſeipſum abſoluere non poſſit, quia debet eſſe diſtinctio perſonarum inter abſoluentem & abſoluendum, & inquit Ant. de But. hoc contigiſſe tempore Pontificis Gregor. xii. de quo latiſſime agit Doctor. *Illeſcas in ſua Hiſtoria Pontificali, ſecunda par. cap.* 11. *fol.* 41. *& ſequentib*. Et quod ſummus Pontifex nõn poſſit ſe ipſum à iuſto iuramento abſoluere tradit dicens ita tenere Doct. communiter *in c.* 1. *de conſtit*. Loazes *in allegatione iuris pro Marchi. Velez, in* 6. *fundamento pro parte oppidi de Mula num.* 9. *pag.* 59. Et ita eſt tenendum, quamuis Bart. *in tract de Epiſ. lib.* 2. *in prin. num.* 52. *vol.* 2. *tract. diuerſ. Doct fol.* 146. teneat, quod ſi Papa antequam eligatur, promiſit cum iuramento dominis Cardinalibus renuntiare Papatum, non valeat promiſſio nec iuramentum, cum Bald. quem refert. *in c. venerabilem de electione*.

## SVMMARIVM.

1 *Iudex poteſt ſupplere ex officio ſuo, partibus etiam inuitis, quando eſt metus ne incidat in periurium, puta quia iurauit ſeruare ſtatuta.*

2 *Iudex an teneatur iudicare ſecundum ſtatuta non allegata nec producta?*

3 *Iudex tenetur ſupplere in iis quæ ſunt conſuetudinis notoriæ, & quomodo hoc intelligatur, & n. ſequen.*

4 *Notorium licet releuet ab onere probandi, non tamen releuat ab onere proponendi, niſi ex actis proceſſus conſtaret notorietas, quia tunc non eſt opus eam proponere nec allegare*

5 *Notorietas debet cõſtare iudici, vt iudici ex actis.*

6 *Teſtes deponentes de notorio, debent reddere rationem etiam non interrogati, ſicut quando deponunt de fama.*

7 *Iudex licet poſſit ſupplere in conſuetudine notoria non allegata nec probata, debet tamen ſe informare de illa ſaltem ſummarie ita, vt ex actis conſtet de ea, ſi autem conſuetudo non eſt notoria, debet ſolemniter probari.*

## CAPVT LXX.

### *An Iudex teneatur iudicare ſecundum ſtatuta non allegata.*

1 LICET † iudex non poſſit regulariter ex officio ſuo ſupplere *l.* 4. §. *hoc autem iudicium, cum ſimilib. ff. de damn. infect.* tamen quando eſt metus ne incidat in periurium, puta quia iurauit ſeruare ſtatuta, poteſt ſupplere ex officio ſuo, partibus etiam inuitis, ſecundum Roman. *conſ.* 417. *incip. in propoſito*, quem refert & ſequitur Marc. Ant. Bauer. *in tractat. de virt. & vitib. iuram.* 155. *vol.* 5. *tract. diuerſor. Doct. fol.* 26.

Pro quo † vltra ipſum facit, quod tradit Franciſcus de Ripa *in* §. *hoc autem iudicium, num.* 32. vbi dicit, quod iudex tenetur iudicare ſecundum ſtatuta etiam non allegata, quia ſtatuta ſunt etiã iura, *vt in l. omnes populi, ff. de iuſt. & iur.* Quod eſt verum ſecundũ ipſum, ſi ſtatuta ſint regiſtrata in volumine ſtatutorum, ſecus ſi ſint extrauagantia, quia talia ſtatuta ſunt in iudicio producenda, *c. paſtoralis, de fide inſtrum.* Item verum eſt in ſtatutis loci ipſius iudicis: ſecus in ſtatutis alterius loci, quia illa etiam ſun producenda. Ita Ripa alios allegans, cuius opin. licet eum non referat, ſequitur Bartol. & Paridem de Puteo allegans Auiles *in proœm. c. correctorum, in gl. en los caſos, nu.* 12. *fol.* 17. *col.* 4. vbi dicit, ſecus eſſe in conſuetudine non ſcripta, quia illa indiget probatione, & onus probandi in cauſſa ciuili non pertinet ad iudicium, ſecundum Bal. *in l.* 1. *C. vt quæ deſ. aduoc. &c.* Sed quod *ſuprà* dictum eſt de ſtatutis extrauagantibus & de ſtatutis alterius ciuitatis vel villæ, quod debeant in iudicio produci, intelligit Ripa *vbi ſuprà*. quantum ad effectum rei prohibitæ, id eſt, vt ſit prohibita ignorantia ſtatutorum extrauagantium, vel alterius ciuitatis. ſicut eſt prohibita ignorantia ſtatutorum regiſtratorum in loco iudicij, quæ omnibus incolis debent eſſe nota poſt publicationem, vt *in auth. vt nou. fact. conſtit. &c.* Sed quantum ad effectum, quod iudex debeat iudicare ſecundum ſtatuta extrauagantia vel alterius ciuitatis nota ipſi iudici, dicit quod tenetur alias facit litem ſuam, ſicut ſi iudicaret contra legem, quia editio ſtatutorum ſolum fit ad finem, vt ſtatuta deducantur in notitiam & ne iudex prætendat ignorantiam, vt declarat Bald. *in l. leges ſacratiſſimæ, C. de legib.* Sed ſtante notitia, ceſſat ratio editionis, ergo &c. & refert Cardin. Abb. & Felin. ita tenentes in d. *cap. Paſtoralis*.

Vnde † infert idem Rip *in num.* 34. quod iudex tenetur ſupplere in his quæ ſunt conſuetudinis notoriæ, quia conſuetudo eſt ius non ſcriptum, vt in §. *ex non ſcripio, Inſtit. de iur. nat gent. & ciuil.* 3
Et licet conſuetudo ſit probanda, vt probat tex. *in* §. *ex non ſcripto, Inſti. de iur. natur. gentium. & ciuil.* probat etiam tex. *in cap.* 1. *de conſtit. lib.* 6. & *ſuprà* dictum eſt: tamen talis probatio requiritur ad finem ne iudex poſſit ignorantiam prætendere: Quæ ratio ceſſat in conſuetudine notoria, ſecundum Panormit. & alios plures, quos *ibi* ad hoc refert.

Nec obſtat ſecundum ipſum *nu.* 35. quod notorium eſt allegandum, licet non probandum, *iuxta gl. in clementina, appellanti, de appell. ver. alias cauſſas*, quæ tenet: Quod licet notorium † releuet ab onere probandi, non tamen releuat ab onere proponendi. Quæ gl. communiter eſt vbique approbata, quia incidenter venit, eam hic non ornabo. Interim tamen illam plures allegans teſtatur communem Domin. Anton. de Padill. *in l. ſi ædibus, num.* 10. *C. de ſeruitutib. & aqua*, vbi ex hoc bene infert: quam etiam illationem facit Didac. Perez *in l.* 6. *tit.* 2. *l.* 4. *ordinament. col.* 1382. vbi ſequitur gl. illam, quam etiam teſtatur communiter approbatam Philippus Francus *in cap. vt debitus honor. col.* 8. *fol.* 56. *de appellat.* vbi limitat, niſi ex actis proceſſus conſtaret notorietas, quia tunc non eſt opus eam proponere nec allegare: idem tenet

tenet Feli. *in c. cum ordinem, n.*11. *de reſcript.* vbi ſublimitat & declarat:quam etiam limitationem tenet Curt. Iun. *in leg. ſi vnus, §.pactus ne peteret, n.*106.*ff.de pact.*

5 Et quod † notorietas debet conſtare iudici,vt iudici ex actis, ſequitur plures allegans Alexand. *conſ.*196. *n.*16. *vol.*2. Et teſtatur eſſe communem opin.idem Alex. *conſ.*117.*incip.viſo proceſſu,vol.*4. *n.*20. dicens ab ea non eſſe recedendum in iudicando,quem corrupte refert & ſequitur Iaſ.*in l.ſi vero,§.*1.*n.*13.*ff.qui ſatiſd.cog.*

6 Vbi *n.*14.dicit,† quod teſtes deponentes de notorio,debent reddere rationem etiã non interrogati, ſicut quando deponunt de fama, de quo eſt videndus Matthæus de Afflict.*dec.Neapol.*277. & Roland.à Valle *conſ.*3.*n.*51 *& ſeqq.l.*1. Et eandem opin.ſupr.d. Alex.eum alleg.dicit magis communem Io.Oroſ.*in d.l.ſi vero,§.*1.*n.*1.& idem *in l.illicitas,§.veritas,n.*25.*ff.de offic.præſ.*licet contrarium velit.Matth.de Afflict.*dec.Neap.*318.*n.*3.*&* 4. Cũ igitur hæc ita ſe habeat,quod notoriũ debeat ſaltem allegari,quod etiam probat tex.*in l.ſi adulter. cum inceſtu,§.idem Pollioni ff.ad l.Iul.de adult.* videtur quod ſuprad.illatio Ripæ non poſſit procedere.Sed non obſtant ſuprad.quia procedunt in notorio,quod proponitur in iudicio,ad finem illud proſequẽdi,ſecus in notorio, quod exigitur ad finem ſolius notificationis, vt in caſu noſtro, ſecundum Imol.*in d.Clem.appell.col.*2. & Felin. *in c. dilecti,in prin.de iudic.*

Et pro hac opinione Ripæ faciunt, quæ tradit Rochus de Curt.*in cap.fin.de conſuet.ſectio* 8.*n.*50. *fol.*99.*&* 100. *in paruis*, vbi dicit,quod ſi conſuetudo eſt inducta conſenſu vel actu totius populi, quia hæc notoria eſt, tunc ſuper ea, vt ſuper notorio iudex poteſt procedere per medium informationis, vt notatur *in cap. bona, de electiõ. & in cap.veſtra,de cohabit.cleric.& mul.*Et ſufficiunt teſtes non iurati & recepti abſente parte, & quod hoc procedit in conſuetudine longi temporis,ſecus ſi eſſet longiſſimi, vel cuius initij memoria non exſiſteret, quia tunc ſufficeret probatio fa-

7 mæ. Et quod poteſt iudex † ſe informare de cõſuetudine notoria, vel etiam quando verſatur in foro & ſupplere, & illa, quæ non eſt notoria, debeat ſolemniter probari, & quod hæc opinio, vt conſtat ex allegatis per ipſum,communior videtur & rationabilis eſt.Et ita debet intelligi & declarari ex ſupradictis limitatio Ripæ,*vbi ſupr.* ſc. quod licet iudex poſſit ſupplere in conſuetudine notoria non allegata vel probata, debeat tamen ſe informare de illa ſaltem ſummarie, ita vt ex actis conſtet de ea,& idem in alio quocunque notorio, ad hoc vt in ſententia non deuiet ab ipſa conſuetudine, & vt cognoſcat in quibus caſibus eſt conſuetudo & in quibus non.Hoc etiam modo ſaluandi ſunt Bar.& Alb.qui *in dict.leg.de quib. ff.de leg.*volunt,quod conſuetudo, quando eſt notoria,non ſit de neceſſitate alleganda: idem Bart. *in leg.*2. *Codice, quæ ſit long. conſuet.* & Alber.*ibi in rubr. licet Celſus conſil.*54. *num.*19.]dicat Bartol. in hoc communiter reprehendi,vt per Iaſ.*in dict.leg. de quibus, col. antepenult. verſ. ſucceſſiue qualiter*, & merito (niſi ſaluetur ſupradicto modo) quia vltra ſupradicta,quod notoria conſuetudo,vel vſus notiſſimus legis fori vel municipalis probetur, licet non ſit neceſſe,allegari tamen debeat,niſi ex actis conſtet,tenet & probat latiſſime alios allegans Burgos de Paz *in leg.*1. *Taur. numero* 133. *& ſequentibus*,vbi alia ex ſupra dictis refert.Cum ergo hæc ita ſe habeant in ſtatutis & conſuetudine notoria, & iudex teneatur ſecundum ea iudicare, ergo à fortiori tenebitur ſeruare iſta ſtatuta, etiã ex officio, quando ſunt iurata per ipſum, hoc eſt, quia iurauit ea ſeruare, licet à partibus non allegetur, cum in principio ſui officij regulariter iudices ſoleant iurare ſe ſeruaturos ſtatuta ciuitatis vel villæ,in qua ſunt iudices electi vel conſtituti, ne alias incidant in periurium.

Supradicta tamen principalis concluſio de ſtatutis iuratis per iudicem ſeruandis, debet intelligi de illis, quæ ſunt in vſu, non vero de illis, quæ conſuetudine ſunt ſublata vel quæ contra ius,vel alias illicita ſunt,vt late dixi *ſupr. hac prima part.cap.*38.quæ hic repeti poſſunt,ideo omitto.

## SVMMARIVM.

1 *Iuramentum operatur, vt diſpoſitio ſuper qua adiicitur, extendatur ad incogitata de iure, ſecus ad incogitata de facto: exempla ponuntur hic.*

2 *Iuramentum ad hoc vt præiudicet,ſufficit quod ſit ſuper facto, licet iurans in ſpecie ignoret ius, quod ex facto oritur.*

3 *Iuramentum tunc non extenditur ad incogitata, quando non eſt cogitatum in ſpecie nec in genere, ſecus ſi generaliter fuit tantum cogitatum.*

4 *Propter iuramentum cenſetur quis magis deliberate accedere ad actum faciendum, & cenſetur cogitare omnes caſus in genere, qui in illo negotio,ſaltem in genere,poterant conſiderari.*

5 *Iurans præſumitur certioratus & deliberatus accedere ad actum ſuper quo iurat.*

6 *Iuramentum ſemper intelligitur reb. ſic ſe habentibus vel ſtantibus.*

## CAPVT LXXI.

### *An diſpoſitio iurata extendatur ad incogitata.*

LICET † diſpoſitio extendatur ad incogitata, *lege cum Aquiliana, lege qui cum tutoribus, digeſtis de tranſactio. & in leg. ſi de certa, Codice eodem titul. & in leg. mater decedens, digeſtis de inoffic. teſtament.* 1
tamen ſi iuramentum ſit interpoſitum, fiet extenſio ad incogitata, ita notat Bartol. & magis communiter ſcribentes *in leg.ſciendum, digeſtis de ver.obligat.* ſecundum Marc.Anton.Bauer.*in dict. tractatu de virtutibus, & viribus iurament. volum.*5. *tractat.numero* 19.*folio* 20.quod temperat ibi procedere, quod fiet extenſio ad incogitata de iure, vt ad beneficium reſtitutionis vel Velleian. & ſimil.licet non fiat certioratio,non autẽ ad incogitata de facto,& ibi ponit duo exẽpla ad hoc. Primum,quando iurans approbauit compromiſſum, in quo erat condemnatus ad præſtanda legata de præſenti,cum in veritate eſſent conditionalia, & poſtmodum fuit detectum,quia poterit contrauenire non obſtante iuramento de non contrauenïendo,quia ad talia incogitata de facto iuramentum non extenditur ſecundum Paul.& alios quos refert. Secundum exemplum refert ex eodem Paulo, ſcilicet quod quietans & liberans adminiſtratorem,quia credidit computos recte redditos,

poteſt contrauenire, non obſtante iuraméto, quia non extenditur ad hoc ignoratum. De quo vltimo exéplo dixi late *ſupr. c.*40. Sublimitat tamen ipſe Marc. Ant. hoc prætetquam ſi ſimpliciter eſſet iuratum non contrauenire aliqua ratione vel cauſſa, quia tunc fit extenſio etiam ad incogitata de facto, quia de illis potuit in genere cogitari, per ea quæ ibi ipſe tradit.

2 Pro quo facit, † quod tradit Alexan. *conſ.*27. *n.*4.*lib.*1. vbi allegans Bart. & alios inquit, quod ad hoc vt ſibi quis præiudicet per iuramentum, non requiritur, quod ſciat particulariter & in ſpecie omne ius dependens à facto, quia videtur iurare ſuper omni iure deſcendente ex illo facto, *vt in l.ſi duo patroni,§.idem Iulian.& in l.duob. §.ſi quis iurauerit, cum ſequent.ff.de iureiur.* Vnde iurando non venire contra contractum, videtur in genere cogitare de omni remedio quod ſibi competere poſſet ad reſcindendum contractum, licet ſpecialiter non habuerit ſcientiam ab eo, iuxta *l.qui iure milit.ff.de milit.teſt.* tradit idem Alex. *conſ.*11.*n.*15. *vol.*3.*in conſ.*14.*n.*21.*lib.*6.

3 Vbi † plures allegans dicit & concludit, quod tunc iuramentum non extenditur ad incogitata, quando non eſt cogitatum in ſpecie nec in genere, ſecus ſi ſaltem fuit cogitatum generaliter per tex. *in l.ſub prætextu,la* 2. & quod ibi notant Doct. *C.de tranſact.* dixi *ſupr. c.*61.*n.*21. Sicque intelligendus eſt Abb. & eum referens Loazes *vbi infrà*, allegabitur, non illo numero, ſed *num.*164. exiſtimans, quod iuramentum debet reſtringi quantum poteſt, vt iurans minus obligetur.

4 Adde etiam † Robertum Maran. *diſp.*7. *num.*8. *fol.*732. dicentem, quod propter iuramentum cenſetur quis magis deliberate accedere ad actum faciendum, & cenſetur quis cogitaſſe omnes caſus, qui ſaltem in genere poterant conſiderari in illo negotio, & allegat plures hoc tenentes: & inquit quod hoc habetur per Doct. communiter *in d.l.ſciendum,ff.de verb.oblig.* & in aliis locis ibi per eum citatis.

5 Addit † Alex. *conſ.*102.*n.*4.*l.*5. quod iurans præſumitur certioratus, & deliberatus accedere ad actum, ſuper quo iurat.

6 Bene † tamen verum eſt, quod renuntiatio iurata nunquam extenditur ad ius non competens tempore renuntiationis, ſed ad tunc competens reſtringitur, quia in omni actu & diſpoſitione intelligitur clauſula illa, rebus ſic ſe habentibus & ſtantibus, vt probat tex. *in cap. cum inter, de renuntiatio.* & *ibi* notat Abb. & communiter Doctor. de quo optime per Iaſ. *in leg. quod Seruius, num.*8. *& ſeq. ff. de cond. cauſ. dat.* vbi refert illationes. Ex quo plurima etiam infert Hippol. *in l.*1.*§.ſi.n.*33. *& pluribus ſeq.ff.de quaſt.* & Anton. Gomez, *in l.*22. *Taur.num.*10.*col.*7. *illius num.* de qua clauſula videndi ſunt omnino Bertach. *in ſuo repertor. in clauſul. de contractibus in hac eadem clauſula, fol.*144. Tiraquell. *in l.ſi vnquam, in præfatione, num.*166. *& ſequentibus, folio* 78. *Codice de reuocanda donation.* latius Alciatus *libro* 3. *de verb. ſignificat. num.*35. *& ſequentibus, folio* 308. Et bene Celſus Hugo *conſil.*24.*num.*19.*& conſ.*81. *num.*8. & omnia ſupra dicta in hoc *numero* 6. tenet alios allegans Loazes, *in allegatione iuris pro Marchion. Velez, in reſponſ. ad* 5. *&* 6. *fundam. num.*6.*& ſeqq. pag.*335.*& ſequenti.*

## SVMMARIVM.

1 *Fideiubere quilibet poteſt pro altero regulariter.*
2 *Clericus licet prohibeatur eſſe fideiuſſ. in ſæcularibus negotiis, ſi tamen fideiubeat, bene tenetur.*
3 *Redditus beneficij poſſunt clerico fideiubenti interdici & capi in cauſſam iudicati, donec ſoluat.*
4 *Epiſcopus an poſſit fideiubere?*
5 *Iuramentum de non fideiubendo vel mutuando, vel eleemoſynam dando niſi illi qui fuerit in extrema neceſſitate, vel de non intrando in religionem, vel ordines ſacros non ſuſcipiendo, nec Epiſcopatum acceptando, & ſimilia an obliget.*
6 *Iurans ſe non facturum aliquod melius bonũ, quod tamen facere non tenetur, peccat quidem iurando, non tamen peccat iuramentum ſeruando, ſed multo melius faciet ſi non ſeruet.*
7 *Abſolutio à iuramento quando ſit neceſſario petenda vel non petenda, antequam contraueniatur.*
8 *Votum illarum rerum, quæ ſunt licita de ſe, quatenus tamen maius bonum impediunt, nullo modo obligat nec eſt ſeruandum.*
9 *Iurans aut vouens ſe nunquam futurum Epiſcopum, tenetur non procurare, ſed inſtante neceſſitate electus poteſt acceptare.*
10 *Votorum commutatio in melius, ſuſtinetur, ne maius bonum impediatur.*

## CAPVT LXXII.

### *De iuramento de non fideiubendo.*

DICITVM † eſt vnicuique regulariter pro alio intercedere & fideiubere, vt *per totum, C. & ff. de fideiuſſ.* Quia vt inquit *l.*1.*tit.* 12. *part.*5. omnis homo poteſt eſſe fideiuſſor, qui poteſt facere promiſſionem, vt ex ea obligetur, & *in l.*2. ſtatim ſequenti excipiuntur aliquæ perſonæ, quæ fideiubere non poſſunt. 1

Adeo † vt licet clericus ſæcularis fideiuſſionibus inſeruiens, ab Eccleſia ſit abiiciendus, vt in *c.*1.*de fideiuſſ.* & ibi Doct. Si tamen fideiubeat, bene valet eius fideiuſſio & obligatio pro aliis. Hæc eſt magis communis opinio ſecundum Iaſon. & Ioan. Oroſc. *in l.*1.*n.*5.*ff.ſi quis in ius voc.non ier.* & Anton. Gom. *c.fideiuſſ.n.*18. vbi inquit, quod obligatus dare fideiuſſorem, adimplet dando eum, licet clericum det, dum tamen non ſit de iudicio ſiſti: & pro hac cõmuni opinione allego *l.*6.*tit.*18. *lib.*3.*for.leg.* vbi inquit lex illa: *Ningun Arçobiſpo, ni Obiſpo, ni otro prelado, ni clerigo ſeglar, no faga fiaduria por otre, y ſi la fiziere, la y gleſia ni ſus bienes nõ ſean tenidos por tal fiaduria, mas los bienes de ſu patrimonio que huuiere, on de otra qualquier, ſean tenidos por la fiaduria que hiziere.* Et *ibi* notat. Montan. *expreſſe in gl.*1. idẽ etiã probat *l.*45.*in prin.tit.*6.*par.*1. vbi dicitur. *Fiadores no deuen ſer los clerigos que ſon de Epiſtola, o dende arriba, en las rẽtas del Rey, nin de otro ſeñor de la tierra, ni de cõcejo, ny en pleyto de arrendamiento de heredades agenas, ni de bienes de huerfanos, mas bien pueden fiar vnos a otros en ſus pleytos, o en ſus y gleſias, o a homes que fueſſen cuytados, por fazerles ayuda.* Subdit inſuper lex in noſtrum 2

propoſi

propoſitum : *Pero ſi ellos entraren en alguna deſtas fiaduras que les ſon defendidas, valdra la fiaduria, quanto en los bienes que los fallaren, mas no que ſus perſonas nin ſus yglesias ſinquen obligados por ellos.* Redditus † etiam beneficij ob cauſſam iudicati poſſunt clerico fideiubenti interdici, & capi, ſic nec ſoluat. *argum. cap.2. incip. peruenit, de fideiuſ.* Secundo quia licet ſpeciali conuentione ſtipendia quotidiana non poſſint obligari, vt notat gl. *in d. c.2.* & *ibi* doct. tamen ex cauſſa iudicati poſſunt per iudicem in ſubſidium capi : *vt in l. ſtipendia. C. de exſequut. rei ind. & in l.1. C. de prad. min.* Et in terminis ita his argumentis in redditibus beneficij tenent Montal. *dict. l.6. in gl. de ſu patrimonio.* & Greg. Lop. *in dict. l.45. in gloſſ.4. ni ſus yglesias.*

4 Et inquit † idem Greg. *in d. l.2. tit.12. par.5. in gl. de los Obiſpos,* quod licet hodie per *d. l.* corrigatur *d. l. for.* in quantum loquitur de Epiſcopis quod poſſint fideiubere, quia *in d. l.2.* dicitur, quod Epiſcopi non poſſint fideiubere, & ſic æquiparentur religioſis in hoc & clericis regularib. & collegiatis, qui etiam non poſſunt fideiubere, ne à ſeruitio Dei, & eius eccleſiæ abſtrahantur ratione fideiuſſionis : *vt in c. quod quibuſdam, de fideiuſſ. & in d. l.6. fori in 2. parte, & in d. l.2. par.* & *ibi* notat Greg. Lop. *in gl. Clerigos reglares.* Tamen inquit ſe credere, quod in practica ſeruaretur opinio gl. *in c. te quidem, 11. quaſt.1.* & Montalui *in d. l. fori,* vt de bonis patrimonialib. & redditibus Epiſcopatus Epiſcopus obligetur ex fideiuſſione. Sed Montal. ibid. non loquitur in redditibus Epiſcopatus, ſed beneficij clerici fideiubentis, in quibus ita fit quotidie & practicatur. Et hinc prouenit practica hodierna, vt clerici obligent bona ſua & redditus ſpirituales & temporales, quia in ſpiritualibus tantum redditus beneficij poſſunt capi pro cauſſa iudicati, *vt in dicta capitulo peruenit, de fideiuſſoribus.*

5 Hæc tamen † omnia licet ita ſe habeant, ſi clericus iuret non fideiubere pro alio, non videtur illicitum hoc iuramentum, ac per conſequens ſeruandum eſt, quia videtur conuenire cum iure communi, ſcilicet, tex. *in d. c.1. de fideiuſſ. & in dict. cap. te quidem, 11. qu.1.* vbi probatur, quod clerici non debent fideiubere : nec etiam in laico hoc iuramentum illicitum videtur, ac etiam eſt ſeruandum. Nam ad hoc vt iuramentum ſit illicitum, requiritur quod per eius obſeruantiam vtraque ſalus, ſpiritualis & temporalis, vel ſaltem altera periclitetur, vt *in §. fin. 22. qu.4. cum ſimilib.* quod non eſt in hoc caſu, & alio modo neceſſitatibus proximi poſſumus ſubuenire, quod ſufficit, vt habetur *in fin. d. §. fi.* Ita in terminis tenet Oldr. de Ponte *conſ.90.* vbi hoc limitat dicens. Se credere, quod ſi tanta eſſet neceſſitas fideiuſſoris, quod niſi iſte iurans fideiuberet, altera ſalus periclitaretur, vel corporalis vel ſpiritualis, nō obſtante ipſo iuramento poſſet fideiubere etiam clericus, arg. tex. *in c. non ſatis, 86. diſtin.* Et quia non videtur iuraſſe non fideiubere in tanta neceſſitate : vel ſi hoc ſenſit, iuramentum eſſet illicitum argumento *c. quanto de iureiur.* Sed Syluest. *in ſumma verb. iuramentum, 4. num.29.* approbat hoc vltimum Oldrad. licet eum non referat, ſed refert Ioan. Andr. & Abb. illud tenentes & ipſe cum Abb. tenet contra primam cōcluſionem Oldrad. *vbi ſuprà,* quod tale iuramentum de non fideiubendo non obliget, etiam vbicunque proximus vere non indiget fideiuſſione licet non periclitetur eius ſalus, nec eleemoſyna ſit de neceſſitate, quia licet hoc caſu fideiuſſio non ſit de præcepto, eſt tamen de conſilio, & opus ex pietate faciendum propter Deum & proximum. Non poteſt autem quis obligari, vt non faciat opera pietatis & perfectionis : quia non eſt veriſimile, quod Deus talia iuramenta ſuſcipiat contra conſilium ſuum. Imo addo ego, quod videtur iuramentum hoc contra bonos mores, quandoquidem eſt contra opera charitatis & pietatis, ac per conſequens non eſt obligatorium, iuxta regulam iuris vulgarem, *non eſt obligatorium, &c.* Eandem etiam opinio. in hoc vltimo cum Syluest. contra Oldrad. licet eos non referat, ſcilicet, quod iuramentum de non fideiubendo vel de non mutuando, vel de non dando eleemoſynam illi, qui non eſſet in extrema neceſſitate, vel de non intrando religionem, vel ordines ſacros non ſuſcipiendo, nec epiſcopatum acceptando & ſimilia, ad quæ iurans non tenebatur, licet ex ſe eſſet melius facere, non ſit peccatum mortale, cum gl. à nemine allegata *in c. 1.85. diſt.* Caietan. & Tabienſ. contra Ang. & Syluest. tenet Nauarr. *in Ma. cap.12. num.16.* Sed *ſuprà* d. glo. allegat Roman. *ſingul.507. in noua impreſſione,* vbi dicit eſſe ſimilem *in cap. fin. verb. confirmauit. 22. q.4.* quas allegat Bal. *in l. ad excludendam, C. de reb. credit. verſ.5.* vbi de eo, qui iurat non doctorari. Et illæ gloſſæ tenentur communiter, ſecundum *additio. nouam,* Rom. *vbi ſuprà,* & probat Couarr. *vbi infrà, in paragr.6. num.8.* reprehendens Gratianū *in cap. fin. in fine, 22. q.4.* qui cōtrariū videtur innuere, & ab omnibus reprehenditur, ſecundum Palud. *in 4. diſtin.38. q.1. col.4.* Quamuis *ibi* Maior. *q.1. col.3.* velit eum defendere. Et inquit Nau. *vbi ſup. n.17.* in propoſito noſtro, quod licet huiuſmodi iuramenta poſſint ſeruari ſine peccato, non tamen obligant ad eorum obſeruantiam, & poſſunt violari propria auctoritate iurantis, ſecundum Ant. contra Arch. Io. And. & Abb. quos *ibi* refert. Addit inſuper Nauar. melius eſſe violare, quam ſeruare iuramentum de faciendo illud, quod ex ſe ſit otioſum, vel indifferens ad bonum & malum, vt *ibi* etiam exēplificat plurib. modis. Hanc eandem opin. contra Oldr. expreſſe eum reprobans tenet Couar. *de pact. in 6.1. par. relect. §.6. num.7. fol.45.* vbi dicit, quod ſi quis iureiurando promittat non mutuare pecunias, vel nō fideiubere in iis caſibus in quibus ad id tenebatur ſub pœna peccati mortalis, vel venialis, dubio procul peccabit, ſi iuramentum ſeruet : ſed vbi non tenetur id officium in alterum exercere, ſed eſt opus optimum peccabit venialiter iurando, ſecundum Caiet. quem refert, non tamen peccabit ſeruando iuramentum, nec illud violabit, ſi mutuam pecuniam alteri dederit, aut pro eo fideiuſſerit : ex quibus reprobat Hippol. tenentem contrarium *in rubr. ff. ſi fideiuſſ. n.28.* Sed in meo libro in parua impreſſione, non inueni Hipp. hanc quæſtionem tangentem. Hanc etiam opin. cum Couar. quem refert, tenet nouiſſime Iac. Menoch. *de recup. poſſe.1. remedio, n.289.* Et ita eſt iſte caſus, in quo iuramentum licet poſſit ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, non tamen obligat ad id ſeruandum.

Quia † vt refert ipſe Couar. *vbi ſupr.* ex Diuo Thoma & aliis, ſi quis iurat ſe non facturum aliquod melius bonum, quod tamen facere non tenetur, peccat quidem iurando in quantum ponit obicem Spiritui ſancto, qui eſt boni propoſiti 6

inſpirator, non tamen peccat iuramentum ſeruando, ſed multo melius faciet, ſi non ſeruet; ſi prius impetret abſolutionem ipſius ad cautelam: addo ipſe, licet reuera non ſit neceſſaria, *vt conſtat ex ſupradictis.*

7 Pro † quo adduco Syl. *in ſua ſumma, ver. iuramentum el 5. num.* 1. hoc modo diſtinguentem, quod quando dubium eſt an iuramentũ ſit obligatorium, necne, nemo contrauenire poteſt ſine auctoritate ſuperioris, ſed remittere debet ad eccleſiaſticum: quãdo vero non eſt dubium de eius obligatione, ſed certum eſt quod non obligat, tũc ſi ſeruari poteſt abſque aliquo diſpendio ſalutis, debet peti abſolutio propter reuerentiam ſacramenti, non quantum ad neceſſitatem, ſed ſolum ne notetur de tranſgreſſione iuramenti ratione ſcandali: ſi vero ſit in diſpendium ſalutis, vt quia derogat charitati vel eius perfectioni, vel diſponentibus ad illam, poteſt homo propria auctoritate contrauenire. Et hic vltimus eſt noſter caſus: allegat etiam *S. Thom. 2. ſecunda quaeſt. 89. art. 9.* ad tertium dicentem, quod in dubio debet peti abſolutio, quando Epiſcopus poteſt impedire. Sed quando iuramentum expreſſe repugnat iuſtitiæ, vt quia iuratum eſt illicitum, puta homicidiũ, vel impeditiuum maioris boni, puta non intrare in religionem (adde tu & de non fideiubendo vel mutuando, vel eleemoſynam dando, quia hæc ſimilia ſunt, *vt ex ſupradictis apparet*) non eſt opus diſpenſatione, ſed in primo caſu tenetur quis non ſeruare iuramentum, in ſecundo autẽ ſeruare poteſt & non ſeruare, vt dicunt ipſi. Et quod iurans non fideiubere pro alio, vel non mutare pecuniam poſſit id facere abſq; periurio ex cauſſa ad releuandam proximi neceſſitatem, tenet cum aliis Loaz. *in alleg. iur. pro Marchion. Velez in reſponſ. ad 5. & 6. fundam. n. 57. & 58. pag.* 334.

8 Vltimo, † ſuperioribus de iuramento addendum eſt, quod eodem modo votum huiuſmodi rerum, quæ ſunt licitæ de ſe, quatenus tamen maius bonum impediunt, nullo modo obligat, nec eſt ſeruandum, ſecund. Palud. *in 4. diſtin.* 38. *qu.* 1. *col.* 4. cum quo eſt communis, ſecundum Nauar. *vbi ſuprà, in d. c. 12. num. 29.* quod etiam probat Syluest. *in ſua ſumma verb. votum el.* 1. *q.* 3. dicens quod licet votum & iuramentũ debeant ſeruari, quoties poſſunt ſine interitu ſalutis æternæ, quo nomine hoc votum poteſt ſeruari, ſubdit tamen eſſe verum, quando habent hæc vota & iuramenta tres comites, iudicium, iuſtitiam & veritatem, quibus carent iſta vota ſiue iuramenta.

9 Idem vltra † eoſdem probat ſumma Aſtenſ. *ſecunda parte l. 6. tit. 43. art. 2. q.* 6. ſubdens, quod qui iurat, aut vouet ſe nunquam futurum Epiſcopum, tenetur non procurare, ſed inſtante neceſſitate electus non obſtante voto vel iuramento, poteſt acceptare, quæ omnia habuit ex Hoſtienſ. *in ſumma de voto, n. 3. cum ſeqq.*

10 Qua † ratione votorum commutatio in melius ſuſtinetur ſecundum Ant. *in c. 1. & in c. non eſt, de voto*, ne maius bonum impediatur.

## SVMMARIVM.

1 *Tutor neceſſario, ad hoc, vt tutela ſit valida an teneatur in ipſius creatione ſpecialiter promittere, quod pupilli defenſionem abſque vlla dilatione ſuſcipiat, vel ſufficiet quod id promittat verbis generalibus, æquipollentibus tamen?*

2 *Iura recopilata ab imperatoribus Romanis, non dicuntur apud nos iura, ſed dicta ſapientium.*

3 *Iuramentum adiectum in tutelis per tutores, habet effectum ſpecialis clauſulæ, quod defenſionem ſubibunt, &c.*

## CAPVT LXXIII.

### *De requiſito quodam ad validitatem tutelæ.*

VLTRA illa † quæ tenetur facere tutor, de quibus *per gl. ordin. in l. legitimos, digeſtis de legit. tut.* aliud & quartum neceſſario requiritur, ad hoc vt tutela ſit valida, ſcilicet quod ſpecialiter promittat, quod pupilli defenſionem abſq; vlla dilatione ſuſcipiet, alias tutela nihil valebit. Ita probat text. expreſſus *in l. ſancimus, la 2. §. omnem, C. de adminiſtr. tut. ibi*, & hoc ſpecialiter expreſſerint, quod omnimodo ſine vlla dilatione defenſionem pupillis & adultis, aliiſque ſupra memoratis perſonis ſubire eos neceſſe eſt: idem probatur *in l. 94. tit. 18. par. 3. ibi: E defender ſin mal enganno en juyzio, y fuera del.* Et omnes Doct. *in d. §. omnem*, illum notant & commendant expreſſe ad hoc, dicentes aduertendum eſſe ad inſtrumenta pupillaria an hanc clauſulam habeant, quia ſi in eis non reperitur opponi poteſt exceptio contra ipſa, quod non valeant. Et vltra ordinarios ibi tenet etiam Bar. *in d. l. legitimos, circa finem princ. n.* 8. vbi dicit iam per hoc vidiſſe multas tutelas caſſari: ſequitur etiam plures referens Iaſ. *in l. 1. n. 21. ff. de lib. & poſth.* & hanc opin. teſtatur communem, plurimos Doct. allegans nouiſſ. Gaſpar Baeça, *in ſuo tractatu de decim. tutor. Hiſpan. iur. praeſt. c. 2. n. 67.* vbi *n. 68.* refert plures alios Doct. tenentes contrarium, ſcil. quod tutela & geſta à tutore valeant, etiamſi defenſio non promittatur per *ſupra* dict. verba ſpecialia, ſed per alia æquipollentia: *& n. 69. & 70.* eã probat; dicens veriorem & grauiorem, cuius opinio & ſequacium mihi placet, ſaltem facti veritate attenta, qua hodie iure Regio procedendum eſt per *l. 10. quae eſt fin. tit. 17. lib. 4. nou. recop. Reg.* Non enim refert, quid ex æquipollentibus fiat, quandoquidem animus idem, ſenſit, & verba idem ſignificant obligatioque leg. eadem eſt. Oportet enim, vt inquit Baeça, eruditos à ſuperſtitioſis obſeruationibus longe abeſſe & rem curare, ſuperſtitionem ſpernere. Et præcipue hæc opinio procedit attenta *l. 9. tit. 16. par. 6.* quæ ſupradictam verborum præciſam formam non exigit, vnde ſtandum eſt *d. l. Regiæ* non vero legi iuris communis aliud exigenti.

Cum apud † nos non dicantur iura recopilata ab Imperatoribus Romanis, ſed dicta ſapientium, iuxta ea quæ late tradit Did. Perez *in quaeſt. 3. Proœmial.* Nec obſtant verba *dict. l. 49. ſupra* allegata, quia ibi factum narratur, quia l. non requirit, vt illa verba ad literam ponantur, neque addit, ſine dilatione. 2

Hæc verior † opinio contra communem fulcitur alio præcipuo fundamento, ſcil. propter iuramentũ adiectũ in tutela, per quod videtur ſuppleri d. expreſſio, vt in terminis aſſerit Alexand. in addit. ad Bart. *in dict. §. omnem, in gloſſ. tene menti, lit. M.* Vbi poſtquam in gl. præcedenti tenuerat hãc ſecundam opinionem, inquit, in hac gl. videtur quod per iuramẽtum hoc ſuppleatur, id quod voluit 3

voluit Bal. *in leg.* 1. *Codice, commodat.* & eſt *in numero* 4. vbi tenet quod iuramentum habet vim ſpecialis & expreſſi conſenſus. Imo vbi requiritur pro forma quod conſenſus interueniat ſpecialiter & non interuenit, ſed generaliter, tunc iuramentum operatur effectum clauſulæ ſpecificatæ, vt cum Barb. Anton. Corſet. & aliis tradidi *capite* 2. *ſecundæ partis huius tractatus in ſecundo notabili*, quod deduxi *ex lege cum pater, paragraph. filius matrem, digeſtis de legat.* 2. Ergo ita in propoſito dicendum eſt, quod licet requireretur pro forma expreſſio defenſionis in tutela fienda, iuxta *dicta, paragraph. omnem & communem.* Ex quo tamen interuenit iuramentum, ſufficit, quod conſenſus in genere & per verba æquipollentia interueniat, vt ſupradictum eſt propter iuramenti appoſitionem, & ſic cum in tutelis neceſſario debeat interuenire hoc iuramentum, iuxta gloſſ. *in dicta lege legitimos*, per text. quem allegat *in auth. vt hi, qui obligat. &c. paragrapho fin. collat.* 6. conſequens eſt, vt etiamſi prædict. clauſula ſpecialis non interueniat, ſi tamen generaliter dicatur verbis æquipollentibus, ſuſtineatur tutela virtute iuramenti ex ſupradictis, quia iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris expreſſæ, & facit valere actum meliori modo, quo poteſt, ne pereat, vt eſt text. expreſſus *in leg. eum pater, paragraph. filius matrem*, & ibi communis opinio, *digeſtis de legat.* 2. vltimo hanc opin. veriſſimam eſſe probat *dict. leg.* 9. *Regia* in illis verbis: *E ſobre todo deuen jurar les guardadores de fazer todas las coſas que ſean a pro delos huerfanos, que hām en guarda, e de no ſe entremeter de fazer coſa que ſea a danno dellos, e que guardaran lealmente ſus perſonas e ſus coſas.* Nam lex illa profecto venit ad decidendum, vel decidit expreſſe hanc quæſtionem iuramenti in propoſito, quia eo interueniente l. illa non requirit ſpecialem promiſſionem defenſionis pupilli, ipſiuſque bonorum, ſed quod generaliter promittat tutor vel curator vtilia pupillis facere. *E que guardaran lealmente ſus perſonas e coſas.* Nam *dicto paragraph. omnem*, qui requirebat ſpecialem clauſulam defenſionis, non loquitur interueniente iuramento & ſi intelligatur ſecundum ius, appoſito etiam iuramento, hodie non procedit per *dict. leg.* 9. Et licet *dict. leg.* 94. vltra iuramentum addat clauſulam defenſionis, hoc vltimum in ſpecie non eſt neceſſarium exprimi, quandoquidem non requiritur *in dict. leg.* 9. in qua ponuntur requiſita tutelæ de iure communi: contrarium in terminis *dict. paragr. omnem*, quod iuramentum non habeat vim ſpecialis promiſſionis de defendendo, tenet plurimos allegans Celſus Hugo *conſ.* 24. *numero* 19. Sed de iure Regio verius videtur contrarium, vt dixi.

## SVMMARIVM.

1 *Pacta vltima derogant prioribus, quod ad alia plura extenditur.*

2 *Pactum primum iuratum non derogatur per ſecundum pactum non iuratum.*

3 *Pactum primum iuratum reuocatur regulariter per ſecundum pactum iuratum.*

## CAPVT LXXIV.

### *De pactis & aliis diſpoſitionibus, vt vltima derogent prioribus, niſi priora ſint iurata.*

PActa vltima derogant prioribus text. *in leg. pacta nouiſſima, Codice de pact. leg. ſi vnus §. pactus ne peteret, digeſtis de pact. leg.* 1. *§. fin. digeſtis de ſtip. ſer. leg. clari*, & *ibi* Bal. *Codice de fidei.* Quæ reg. procedit etiam in contractibus, teſtamentis, codicillis, ſententia diffinitiua, conſtitutione procuratoris, reſcriptis, legibus, ſtatutis, conſuetudinibus, fama, mora, opinionibus relatis in dubio. Quia in his caſibus regulariter vltima derogant prioribus, vt bene iuribus probant Doct. *in dict. leg. pacta nouiſſ.* præcipue Iaſ. *ibi n.* 3. *& ſeqq.* & Deci. *num.* 3. qui addit alios caſus: idem Iaſ. *in l. duob. §. ſi. ff. de iureiur. n.* 2. *& ſeqq.* 1

2 Regula † tamen hæc non procedit, quando primum pactum fuiſſet iuratum, ſecundum vero non, quia tunc primum valet virtute iuramenti confirmatorij, quia iuramentum habet vim verborum derogatoriorum, adeo quod ſequens actus non valet ſine ſpeciali derogatione vel reuocatione, ſecundum Ioan. Andr. *in regula quod ſemel, de regul. iur. in* 6. *in Mercur.* tradit Bart. *in l. ſi quis in princ. teſtamenti, n.* 14. *ff. de legat.* 3. communiter approbatus, vt infra dicam *in ſecunda par. c.* 1. Sed quando primum pactum non iuratū habet clauſulam derogatoriam ſequentis, non derogatur per vltimum pactum ſimplex iuxta glo. communiter ibi approbatam ab omnibus doctoribus *in d. l. pacta nouiſſima*, vt ibi ipſi fatentur: Igitur primum pactum iuratum non derogatur per ſecundum ſimplex. Secundo hæc eadem opinio probatur, quia conſtitutio generalis derogatoria non tollit actus iuratos præcedentes, vt tenet *gl. in c. cum non deceat, gloſſ. fin. de elect. in* 6. communiter approbata, vt deduximus *in repetitio. leg. nemo poteſt, n.* 163. *ff. de legat.* 1. Et præterea tradit bene Ferdinand. de Loazes *vt inf. num.* 4. *& ſeqq.* Ergo primum pactum iuratum non derogatur per ſecundum non iuratum. Quibus fundamentis hanc limitationem de iuramento in terminis *d. l. pacta nouiſſima*, aſſignauit primus omnium Iaſ. *ibid. n.* 1. dicens, quod iſtud non inuenit ab aliquo in ſpecie tactum. Sequitur Decius *ibi n.* 8. Curt. Iun. *n.* 5. & Chaſſan. *conſ.* 53 *n.* 62. & Loazes *in allegatione iuris pro March. Velez in ſexto fundamento pro parte oppidi de Mula, n.* 3. *pag.* 56. Verum ipſe non probo ſublimitationem Decij *num.* 9. dicentis præcedentem limitationem procedere, quando actus contra iuramentum ſequitur in continenti, & quod ſecus videretur, ſi ex interuallo, per *l. cum plures, §. locator horrei, ff. locat.* Nam aperte repugnant fundamenta ſuperius adducta pro d. limitatione, quæ hunc caſum quoque comprehendunt propter virtutem ſpecialem iuramenti, & text. *in d. §. locator horrei*, quo ſe fundat Dec. habet plures intellectus, vt conſtat ex eod. Decio *ibi numeris ſequentibus*, præterquam quod non loquitur, quando præceſſit actus iuratus.

Dubium † tamen eſt, an hæc limitatio procedat etiam, quando ſecundum pactum eſſet quoq; iuratum, ſicut primum? & videtur quod ſic, ex illa gl. vulgari & communiter approbata *in c. licet mulieres, de iureiur. lib.* 6. quæ habet, iuramentum 3

primum mulieris de non alienando fundum dotalem, præualere ſecundo iuramento facto ſuper alienatione ipſius fundi dotalis,de cuius gl.intellectu & veritate dixi, *ſuprà,cap.1.num.79.& ſeqq.* Sed hoc non obſtante,contrarium regulariter eſt dicendum,vt ſecunda diſpoſitio iurata præualeat primæ etiam iuratæ, *argum. huius text.* dum probat generaliter,quod vltimæ diſpoſitiones derogant prioribus: & in iuramentis idem diſponit text. *in d.l.duobus, §.fin.ff.de iureiur.* vbi loquitur text.in iuramento delato à parte parti.Nam probat text.ille, quod ſi prius reus deferente actore extra iudicium iurauerit ſe dare non oportere, & poſtea deferente reo in iudicio, iurauerit actor, reum ſibi dare oportere, præualet iuramentum actoris,tanquam poſterius,licet de periurio alterius quærendum ſiue agendum non ſit, propter incertitudinem,ſed tantum quod ſit iuratum. Et licet text. ille loquatur in iuramento deciſorio delato à parte parti, idem tamen eſt in iuramento promiſſorio ſeu confirmatorio ab vna eademque perſona bis prolato & facto,vt vltimum præualeat & deroget priori,vt per *dict.l.duobus, §.fin.* optime probat Iaſ. *ibi num.9. & ſeqq.* per infinitas doctorum deciſiones, ſequitur etiam Decius *in dict.l.pacta nouiſſima, num.9.* cum Anton. quem refert,& addit text.*in capit.ſicut ex literis, de ſponſalibus,*& Curt.iun.*in d.l.pacta,num.5.*& ita eſt tenendum. Non obſtat gl.communiter approbata *in d.c.licet mulieres,*quia procedit in illo caſu ſpeciali,in quo loquitur,ſcilicet,quando mulier iurauit non alienare fundum dotalem, quia illo caſu iuramentum concurrit & conſonat prohibitioni iuris communis legis Iuliæ de non alienando fundum dotalem. At vero extra illum caſum, quoties primum iuramentum non concurreret cum iure communi ſed contra vel præter ipſum, vltimum iuramentum præualet & eſt ſeruandum contra primum contrarium. Et ita intelligenda eſt hæc materia. Supereſt non modica difficultas contra hanc vltimam reſolutionem,quia nullum iuramentum valet in præiudicium tertij, *vt in cap.cum contingat, de iureiur. & in c.quamuis pactum, de iudic.in 6. cum ſimilibus.* Ergo ſecundum iuramentum contra primum in præiudicium tertij,cuius fauore fuit præſtitum primum, non valet nec tenet. Sed poteſt reſponderi huic difficultati,vt præcedens opinio & reſolutio, qua dictum fuit,vt vltimum iuramentum deroget priori, intelligatur, quando prius iuramentum non fuit principaliter præſtitum in fauorem alterius: Item in caſibus,in quibus limitatur gl. *dict.c.licet mulieres,*quos retuli *ſupra d.cap.1.* & referunt Iaſ. *in d.§.fi.*& Decius *in d.l.pacta nouiſſima:*& hoc modo ſatisfacit Curt. Iun. *vbi ſupra.* Item & tertio poteſt exemplificari noſtra opinio, de qua agimus,in caſu gloſ. *cap.fin.verb.reuocatus, de procuratoribus, lib.6.* communiter approbatæ, vt dixi etiam *in d.c.1.*& in teſtamento ſecundo,vel ſtatutis iuratis contra priora,& in receptione canonici vltra numerum,& in aliis caſibus ſimilibus dependentibus à voluntate vnius tantum, quia tunc poteſt, qui primo iurauit, pœnitere actus illius, & contrarium facere abſque iuramento, quod eſt magis, & actus ſecundus valet etiam non iuratus,licet contraueniens remaneat periurus,vt optime concludit Iaſ. *in d.l.duobus, §.fi.n.9. & 10.*& nos quoque diximus *in d.c.1.n.80.& ſeqq. & in 2.p.inf.c.1.n.5.& ſeqq.* Vltimo poteſt etiã ſuprad. vera reſolutio exemplificari in duobus pactis iuratis inter eaſdem perſonas,quia tunc primum pactum iuratum, reuocatur per ſecundum etiam iuratum, quia non vergit in præiudicium alterius tertij: Et hoc modo vtilis ſit, & practicari ſæpe poteſt hæc reſolutio. Et cùm his remanet expedita hæc prima pars ad laudem & gloriam omnipotentis Dei eiuſque ſacratiſſimæ matris Virginis Mariæ. Laus Deo.

*Finis I. Partis de Iuramento confirmatorio.*

D. IOAN

# D. IOANNIS GVTIERREZ,

## IVRISCONSVLTI HISPANI PRÆCLARISSIMI, CANONICI DOCTORALIS Almæ Eccleſiæ Ciuitatenſis,

## PARS SECVNDA

*TRACTATVS DE IVRAMENTO CONFIRMATORIO, in qua de vltimis voluntatibus, quibus accedit iuramentum; agitur, an nimirum confirmet, vel irreuocabilem faciat actum, qui alias abſque ope iuramenti eſt nullus vel irreuocabilis, &c.*

Et pars hæc breuis erit, quia non ita frequentatur vſus iuramenti confirmatorij in vltimis voluntatibus, ſicut in contractibus, vel aliis actibus ad iudicia ſpectantibus.

### SVMMARIVM.

1 *Vltima voluntas ambulatoria eſt vſq; ad mortem.*

2 *Teſtamentum primum iuratum, an poſſit reuocari?*

3 *Donatio facta in pœnam mutationis, aut reuocationis teſtamenti non valet.*

4 *Statutum iuratum poteſt reuocari per eoſdem ſtatuentes.*

5 *Reuocans primum teſtamentum iuratum, an ſit periurus?*

6 *Teſtamentum primum iuratum ad hoc vt reuocari poſſit, prioris an teſtamenti iurati mentionem in ſecundo fieri oportet.*

7 *Iuramentum habet in ſe clauſulam derogatoriam, ita vt ſecundum teſtamentum iuratum reuocet primum in quo adeſt clauſula reuocatoria ſecundi, licet in ſecundo non fiat mentio dicti primi teſtamenti.*

8 *Primum teſtamentum iuratum an tollatur per ſecundum teſtamentum etiam iuratum?*

9 *Cautela Cœpollæ refertur, per quam ſit teſtamentum irreuocabile, eaque improbatur.*

10 *Confeſſio teſtatoris facta in teſtamento in fauorem alicuius & per eum acceptata, an ſit irreuocabilis?*

### CAPVT I.

*De reuocatione Teſtamenti iurati.*

1 TESTAMENTVM † vſque ad mortem mutari, minui, corrigi, ac reuocari poteſt, quia deambulatoria eſt vſque ad mortem vltima voluntas text. *in cap. vltima voluntas, 13. quæſt. 2. l. 4. digeſtis de adim. leg. c. cum Marth. de celebrat. miſſ. vbi gl. ver. non valet,* & text. *in leg. ſi quis in princip. teſtamenti, ff. de leg. 3.* vbi probatur regula illa vulgaris, quod nemo eam ſibi legem dicere poſſit, à qua non liceat diſcedere: idem probat text. *in leg. omnium Codice de teſt, & in leg. ſi quis, Codice qui teſt. facer. poſſ.* cum mille ſimilibus: expreſſa l. 25. tit. 1. p. 6. vbi dicitur, *Que ningun home puede facer teſtamento tan firme que lo non pueda deſpues mudar quando quiſiere, fecta el dia que muera, ſolamente que ſea en ſu memoria quando lo cambiare, e que haza otro acabadamente.* Idem probat. l. 21. & ſequentes eiuſdem tituli ſupradicti.

Primo † (vt ad materiam noſtram iuramenti 2
accedamus) quæro, an teſtamentum primum, quod quis promiſit cum iuramento non reuocare, efficiatur irreuocabile propter religionem iuramenti, necne? Quæ quidem quæſtio cum à pluribus iuris vtriuſque interpretibus bene examinata fuerit, nullus ita exacte eam declarauit, ſicut inſignis & meritiſſimus Præſul Hiſpanus noſter Couar. ad quem ſi remiſſio à nobis fieret in re hac, omittendo huius quæſtionis enucleationem, conſultius eſſet, quam ingeniolum meum eius ſcriptis adiungere. Sed quia præſens, ac ſæpe promiſſa noſtra materia hoc expoſtulat, & ne difficultates videar ſubterfugere, quæſtionem propoſitam breuiter peragam, non egrediens materiam noſtram.

In hoc articulo ſunt duæ opiniones principales. Prima Spec. *in tit. de inſt. editio. §. compendioſe, verſ. quid ſi quis iurauerit numero 15.* tenentis, adeo non poſſe teſtamentum primum iuratum reuocari, vt ſecundum inualidum omnino ſit, neque ſubſiſtere poſſit, quia iuramentum actum alioqui mutabilem, firmum, & irreuocabilem efficit, *vt in cap. cum contingat, de iureiur.* Pro qua etiam

opinione faciunt omnia ſupradicta in capitibus primæ partis,& opinionem Spec.tenet Corraſ.& ei accedunt,quæ tradit Fort.Garſ.quos refert Couarr.vbi ſtatim allegabitur, & dicit Alber.*in l.1. circa fin. C.de ſacroſ.Eccleſ.*quod hanc opin.tenent communiter Canoniſtæ, prout refert Iulius Clarus *lib.3.recept.ſententiarum*, *§.teſtamentum qu.94. verſic.ſed quid*; Refert etiam alios huius opin.auctores Ferdin. de Loazes *in ſua allegat. iuris pro March.Velez,in 6.fundam.pro parte oppidi de Mul. nu.7. & 8.fol.58.*

Secunda opinio principalis eſt, quòd non obſtante iuramento appoſito in primo teſtamento, valeat ſecundum teſtamentum,& præferatur primo.Quam opinionem tenet Io.And.*in reg.qua ſemel,de reg.iur.in 6.in Merc.& gl. in d. c. vltima voluntas,13.q.2.*Bar. *in d.l.ſi quis in prin.teſtamenti,nu.14.* Huius quoque opinionis videtur fuiſſe *gl. fin. in auth.ſacramenta puberum, C.ſi aduerſ.vend.vbi* Salyc.*n.16.*dicit hãc eſſe cõmunem.Hanc opinionem pluribus Doct.allegatis,qui eam ſequuntur, teſtatur communem Couar.*in rub. de teſtam.in 2. p.n.15.* vbi eam ampliat cum Bald.& Steph. Bertran.etiamſi primum teſtamentum, quod iurauit non reuocare,ad pias cauſſas conditum fuerit, & hanc opinionem ſequuntur Doct.vtriuſque iuris, ſecund.Io.Oroſc.*in l.omnes populi,nu.115.ff.de iuſt. & iur.*& hæc eſt magis communis opinio ſecund. Alex.*conſ.*18. *lib.2.nu.2.* vbi plures allegat & tenet,quod reuocando primum teſtamentum iuratum, remaneat periurus (de quo *infra* ſtatim dicemus) dicit etiam eam opinionem ſequutus cõmunem Mench.*de ſucceſſ.creat. paragr.29. n.20.* Eſt commune dictum ſecundum Mat. Socin.Iun. *conſ.44. num.25. libro 2.* dicit magis communem Legiſtarum & Canoniſtarum, eam ſequutus Iulius Clarus *vbi ſupra*: communem, veriorem & communiorem ex Alciat. & aliis teſtatur hanc opin. Ferdin. Loaz. *vbi ſupra in reſponſ. ad d.6. fundament. num.160. pag.383.* vbi plurimos huius opin. auctores refert eamque ipſe ſequitur. Hanc etiam dicit communem & magis communem, ex teſtimonio Couarr. Alex. *vbi ſupra*, Ioan. Bapt. Toletan.in ſuo ærario communium opinionum, *lit.I, num.216.fol.95.* vbi etiam alios allegat.Hanc ſequuntur plurimi relati ab Ant. Gab. *lib.2. commun. opin. concl.1. de iureiur. num.8.pag.115. col.1.* Quæ quidem communis opinio, eo potiſſimum fundamento vera efficitur, quia propria & primordialis natura vltimæ voluntatis eſt, vt poſſit reuocari vſque ad mortem, *vt in iuribus ſupra allegatis in princip.huius capit.* Sed iuramentum intelligi debet ſecundum naturam primordialem actus, cui interponitur, *vt in leg.fin.C.de non num. pec.& in c.quemadmodum,de iureiur.* dixi late *ſuprà in 1. part. cap.37.* Ergo licet teſtator in primo teſtamento addat iuramentum, poterit nihilominus hoc primum teſtamentum, quamuis iuratum,reuocare,aliud condendo, cum hæc facultas à iure ſibi concedatur. Neque obſtat ſi dicatur, hanc rationem ceſſare, quotieſcunque teſtator promiſit cum iuramento non reuocare, quaſi tunc videatur, non poſſe intelligi iuramentum ſecundum naturam vltimæ voluntatis, quia reſpondeo, adhuc in hoc caſu habere naturam vltimæ voluntatis tacitam à iure conditionem, niſi poſtea placuerit teſtatori aliud teſtamentum facere. Quia nemo ſibi eam legem dicere poteſt in teſtamentis condendis,à qua diſcedere non liceat, *vt in d.l.ſi quis in principio teſtamenti.* Vnde eadem conditio, & qualitas ſubintelligi debet in iuramento appoſito in dicto primo teſtamento, vt in noſtris terminis tenet & conſiderat Steph. de Feder. *in tract.de interpr. iuris, 1. par. num.135. vol.1. tract.diuerſ.Doct.fol.191.* Secundo pro hac opinione communi facit & adducitur gloſſ. illa communiter approbata (*vt ſupra* diximus *in 1. par. c.1.*) *in cap.fin.de procur. in 6.* quæ tenet, quod conſtitutio procuratoris facta cum iuramento de non reuocando eum, poteſt reuocari, licet reuocans ſit periurus. Quorum ratio eſt, quia reuocatio teſtamenti vel procuratoris dependet tantum à voluntate iurantis,alij vero actus,qui cum iuramento confirmantur & irreuocabiles fiunt, de quibus *ſupra* in prima parte ſatis dictum eſt, dependent à voluntate duorum, & ideo interueniente iuramento non poſſunt reuocari,niſi altera quoque pars conſentiat,quia tunc remittit iuramẽtum in ſui fauorem præſtitũ,quod poteſt,*vt in c.2.de ſponſ.*Tertio pro hac opinione ipſe conſidero *d.l.Regiam 25.tit.1.par.6.*quæ dicit generaliter, *Que ningun home pueda hazer teſtamento tan firme,que lo nopueda deſpues mudar quãdo quiſiere haſta el dia que muera.* Si ergo cum iuramento poſſet fieri teſtamentum irreuocabile,non eſſet vera lex illa,cum dicat, *Mingun home puede.* Per quod excludit omnem potentiam, iuxta late per me tradita de verbo,poteſt præcedente negatiua, *in rep. l.nemo poteſt, ff.de leg.1.n.145.*Sed conſequens eſt falſum, quia l.eſt vera & ſeruanda, igitur bene probatur ibidem hæc noſtra magis communis ſententia. Ex quibus fundamentis optime ipſa probatur non ſolum, ſed etiam ex iis remanet ſatisfactum fundamentis omnibus contrariæ partis, & ita eſt tenendum.

Quæ † opinio primo ampliatur, vt donatio 3
facta in pœnam mutationis aut reuocationis teſtamenti,minime valeat ex communi omnium ſententia, *in l.ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb.oblig.*vt cum Alex.concludit Cou.*vbi ſuprà n.17.*id amplians cum Carol. Molin. contra cõmunem,etiam in cauſſa legati,quando hæc pœna apponitur reuocationi certi legati, quod vltimum mihi non placet nec teneo.

Secundo † hæc opinio communis ampliatur 4
etiam in ſtatutis iuratis primo conditis,quia non obſtante iuramento,ſtatuentes,qui habent auctoritatem ſtatuendi,abſque ſuperiore poſſunt reuocare prædictum ſtatutum,aliter ſtatuendo poſtea, licet ob hoc remaneant periuri, vt tenet Barr. *in d.l.omnes populi,num.32.& 34.*in quo Bar.communiter approbatur,ſecundum Ioan. Oroſc.*ibi num.107.& 110.& 118.* ſequitur etiam Segura,& eum allegans Anton. Gom. *in l.3. Taur. num.96.* & bene probans Auiles *in cap. pretor. in gloſſ. Las bara.num.21.* vbi etiam quod non ſint periuri: & idem tenet in ſtatutis confirmatis per Regem, vt poſſint per ſtatuentes reuocari: quod latius tradit idem auctor ibi *in gloſſ. Proueer.ſobre,ſello, num.16.* vbi limitat vno modo.

Secundo † principaliter quæro, *eſto quod va-* 5
*leat ſecundum teſtamentum & preferatur primo iurato, an reuocans dictum primum teſtamentum, ſit periurus?* In quo Ioan. Andr. *vbi ſupra*, & communiter Canoniſtæ tenent partem affirmatiuam, ſcilicet, quod remaneat periurus reuocans primum teſtamentum iuratum, & hæc eſt communis opinio,ſecund.Gom.*in paragrapho, item ſi quis poſtulante,n.36.Inſt.de actio.* Bar.autem *in d.l.ſi quis in prin.teſtamenti,num.14.* tenet expreſſe contrarium,

rium, ex eo quia iuramentum eſt interpoſitum ſuper eo, quod eſt contra bonos mores, quia aufert liberam teſtandi factionem, *vt in l. ſtipulatio hoc modo concepta, ff. de verb. oblig.* Quam opinionem tenent communiter Doct. Legiſtę, etiam antiqui, prout ſunt Pet. & Cyn. & And. de Piſis, quos refert Bar. *vbi ſuprà.* Tandem in re hac refert has duas opiniones contrarias eſſe communes, plurimos pro vtraque parte Doctores allegans Couar. *vbi ſuprà n. 15. verſ. ſecunda opinio, per totum illum num.* multo tamen plures refert pro opinione Ioan. Andr. *vbi ſupra* affirmatiua, & eam ſequitur & bene probat aduerſus Bart. reſpondens late eius fundamentis. Eaſdem duas communes opiniones contrarias Canoniſtarum & Legiſtarum refert Ioan. Oroſc. *in d. l. omnes populi, n. 116. & 117.* vbi Pontificiis accedit, & quia ipſi late agunt & bene, amplius ſuper hoc non inſiſtam, accedens proculdubio opinioni Canoniſtarum affirmatiuæ, quæ mihi longe verior & communior eſt & tenenda, quam etiam tenet & dicit communem contra ſecundam Legiſtarum, etiam communem Iulius Clarus *vbi ſupra verſ. ſed nunquid?*

6 Sed † pro intellectu & declaratione ſupradictæ magis communis opinionis, quæ habet, quod primum teſtamentum iuratum reuocatur per ſecundum, eſt aduertendum, quod ad hoc, vt prædicta concluſio procedat; requiritur, vt in ſecundo teſtamento fiat mentio primi iurati, cum iuramentum habeat ſaltem vim verborum derogatoriorum. Ita tenet expreſſe Bart. *in dict. l. ſi quis in princ. teſtam. num.* 15. quem ſequitur Segur. & eum referens Ant. Gomez *in l. 3. Taur. 96.* & idem ſentit idem Bart. loquens in teſtamentis & ſtatutis *in d. l. omnes populi, n. 33.* vbi Ioan. Oroſ. *n.* 110. dicit, quod hanc opinion. ſequuntur plures: ſequitur etiam Iaſ. *in l. ſi mihi & tibi, §. in legatis prima lectura, nu. 5. ff. de leg. 1.* ſequitur alios allegans Couar. *vbi ſuprà nu. 19. fol. 12. ad fin. verſ. ſecundo.* Pro qua opinione facit optima gloſſ. *in c. cum non deceat, de elect. lib. 6.* quæ tenet generalem Canonum vel ſtatutorum derogationem minime tollere ſtatutum iuratum, niſi de eo mentio fiat. Idem eſt in pactis; vt tenet *glo. in Clemen. dudum, §. fin. verſ. pacta, de ſepultu.* quas ſequuntur plurimi relati per Couarr. vbi *ſupra* proxime eum allegaui, & dixi late de *ſupra* dictis glo. *in mea repet. l. nemo poteſt, ff. de leg. 1. nu. 163.*

Quo fit, ita eſſe neceſſariam in ſecundo teſtamento mentionem iuramenti, vt non ſufficiat mentionem facere primi teſtamenti & derogatoriæ clauſulæ ſpecialiter per illa verba: *Caſſum & irritum decernens quodcunque aliud teſtamentum, quibuſcunque verbis derogatoriis à me conditum niſi expreſſim fiat mentio iuramenti*, vt probatur optime per ſuprad. gl. à Dd. approbatas Atque in ſpecie noſtra ita tradit cum Paul. de Caſt & Fulg. Couar. *vbi ſuprà, d. n. 19. fol. 13. col. 1 illius folij, ad fin.* quæ quidem opinio veriſſima eſt. Sed an idem ſit, quoties in ſecundo teſtamento ita ſcriptum ſit, *Non obſtante quocunque alio teſtamento à me facto.* & habente quæcunque verba derogatoria, quæ hic forent ad verbum referenda, ea enim pro expreſſis habeantur? refert in ſimili caſu duas opiniones contrarias Couarr. *vbi ſuprà fol. 13.* quarum illam frequentiorem, & in praxi & in vſu receptam eſſe dicit, quod per ſuprad. clauſulam tollatur primum reſcriptum & priuilegium cum derogatoria clauſula etiam conceſſum & *ibi* conſtituit plures caſus, & tandem refert Iaſ. & Soc. tenentes per ſupradictam clauſulam, ita ſpecificatam tolli etiam iuramentum, dicens, ſecus eſſe in generali clauſula non obſtantibus, &c. Et inquit idem dicendum eſſe in ſpecie noſtræ quæſtionis de primo teſtamento iurato vt tollatur per ſecundum, etiamſi de iuramento in ſpecie non fiat mentio, ſi clauſula derogatoria appoſita in ſecundo teſtamento in modum *ſuprà* proxime dictum concipiatur. De quo ipſe dubito, licet tenenda ſit in ſuo caſu opinio, quam magis communem appellat Couar. *vbi ſuprà*, quia illa non loquitur in priuilegio vel reſcripto iurato, neque in teſtamentis, ſed in reſcripto vel priuilegio primo habente clauſulam ſpecialem derogatoriam ſecundi, vt nihilominus illi cenſeatur derogatum per clauſulam derogatoriam *ſuprà* expreſſam. Nos vero agimus de teſtamento iurato reuocando, quo caſu communis opinio eſt cum ſupradictis gl. quod nunquam extendatur ad id reuocatio, quomodocunque fiat, niſi de iuramento fiat mentio. Quam quidem communem opinionem ipſe ſequi malo, quam opinionem Iaſ. & Soc. qui contrarium, imo quod per ſuprad. clauſulam comprehendatur iuramentum, voluerunt, vnde indiſtincte teneo, quod nullo modo poſſit reuocari primum teſtamentum iuratum, niſi in derogatione ſpecialiſſima (vt ita dicam) fiat mentio de iuramento, & hæc ſit vera & communis reſolutio in hac materia.

Vlterius † eſt aduertendum, quod ſi quis faciat 7 primum teſtamentum ſine iuramento, cum clauſula derogatoria alterius, & poſtea faciat ſecundũ cum iuramento, valebit ſecundum, licet in eo non reuocetur primum, quia iuramentum habet in ſe clauſulam derogatoriam, vt *ſuprà* dictum eſt in alio caſu, & facit valere actum meliori modo quo poteſt, *vt in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2.* de quo *tex. ſtatim in c. ſequenti* agimus, volente Deo. Et hanc opinionem in terminis tenet Bald. *in l. ſancimus. C. de teſtam.* & eſt communis ſecundum Iaſ. *in l. ſi mihi & tibi, §. in legatis, nu. 13. & ſeq. ff. de leg. 1.* vbi ipſe hoc intelligit, quoties in ſecundo teſtamento iurato fiat aliqua reuocatio prioris ſaltem in genere, licet dicat ſibi in hoc communem opinionem obſtare. Hanc opinionem Baldi ſequitur allegans alios Couarr. *vbi ſuprà, d. numer. 19. folio 12. colum. 4. in verſic. prima,* vbi inquit eam eſſe concordem ſupradict. Doctorum rationem huius opinionis. quia is, qui iuramento præſtito ſecundum teſtamentum condit, videtur cuiuſcunque prioris contrarij pœnitere ob iuramenti religionem. Quo fit ſecundum Couar. vt tenenda ſit indiſtincte ſupradicta communis ſententia, abſque declaratione ſupradicta Iaſ. *vbi ſuprà,* & aliorum ſequacium, quos ipſe *ibi* refert: eandem ſequitur Palat. Rub. *in repet. c. per veſtras, §. fin. num. 23. de donatio. int. vir. & vxor.*

Primum † autem teſtamentum iuratum per ſe- 8 cundum iuratum non tolletur, niſi expreſſa mentio prioris iuramenti fiat per *ſuprà* dicta, præcipue cum non ſit præſumendum, quemquam mortale crimen velle committere niſi hoc euidenter conſtiterit, maxime in actu, qui propter mortem fit, vt eſt teſtamentum, *iuxta capit. literas, & ibi gloſſ. verb. Tam graue, de preſumptio.* Quod contingeret in propoſito, ſi aliud diceremus, quia teſtator per ſecundum teſtamentum iuratum remaneret periurus, ſi per id cenſeretur reuocatum primum teſtamentum iuratum, quod non eſt dicendum, & ita

ita tenet Cou. *vbi ſuprà ad num.* 19. *fol.* 14. *col.* 1. *ad finem. verſ. tertio ex principali concluſione.*

9 Vltimo † in propoſito noſtro quærens Cæpol. *caut.* 117. *num.* 3. an ſit dare aliquam cautelam, ita vt fieri poſſit aliquo modo teſtamentum irreuocabile, duas ponit, vnam ſcil. quod teſtator iuret ſe non reuocare teſtamentum nec contrauenire, & poſtea hęres in eo ſcriptus faciat teſtatori præcipi per cēſuram Eccleſiaſticam peremptorie, quod obſeruet iuramentum & non contraueniat, alias ex nunc prout ex tunc, & econtra proferatur ſententia excommunicationis contra ipſum, nam hoc facto, inquit Cæp. ſi poſtea reuocet teſtamentum vel reuocare velit aliquid faciendo, repetitur excommunicatus per ſententiam excommunicationis prius aduerſus eum latam, & ſic excommunicatus non poteſt teſtari, *vt in c. pia, de except. lib.* 6. Et aduertit Cæp. quod hæc cautela procedit, quando ipſe teſtator conſenſiſſet illi ſententiæ excommunicationis in eum latæ ſub conditione per ſuum iudicium competentem: ſecus ſi diſſentiret, quia poſſet appellare ab ea ſi vellet, & durante tempore appellationis teſtari, ac primum teſtamentum reuocare. Itaque ex ipſomet auctore conſtat: non ſatis firmum eſſe hoc remedium. Sed imo non eſſe veram hanc cautelam, etiam eo caſu, quo teſtator conſenſit excommunicationi prædictæ, contendit & bene Couar. *in dict. rub. de teſtament.* 2. *part num.* 18. cum Andr. ab Exea, quem refert reprobante ſupradictam cautelam, quia excōmunicatus regulariter teſtari poteſt, ſecundum communem opinionem, quam *ibi* ipſe refert, Ex alio etiam capite exiſtimo ego prædictam cautelam Cæpol. falſam eſſe, ſcilicet per *dict. l. Regiam*, 25. *tit.* 1. *part.* 6. quæ expreſſe dicit, neminem ita firmum teſtamentum condere poſſe, quin id reuocare poſſit. Et ita inuenio, quod eam l. expreſſe notat contra prædictam cautelam Greg. Lop. ibidem *in gol. fin.* tenens ex hoc contra ſupradictam cautelam: neque exiſtimo ego hodie attenta dicta leg. Regia vllum firmum modum inueniri aut excogitari poſſe, quo fieri proſſit teſtamentum omnino irreuocabile, intelligo in vim teſtamenti, nam in vim contractus bene poterit irreuocabiliter valere, quando contractus, ſicut poteſt celebratur in teſtamento, iuxta ea quæ late dixi *in mea repetitione l. nemo poteſt, ff. de leg.* 1. *numer.* 254.

10 Præcipue ſi confeſſio † facta per teſtatorem in fauorem alicuius, acceptetur per illum, quādo ex modo confitendi colligitur teſtatorem voluiſſe contrahere, nam hoc caſu valebit irreuocabiliter confeſſio hæc in vim contractus, præcipue attenta, *l. Regia* 3. *tit.* 8. *lib.* 3. *ordin.* vt tenet & probat Auend. 2. *par. c.* 29. *nu.* 10. *&* 11. tenet etiam alios allegans indiſtincte Hippol. de Marſ. *in rubr. Cod. de probat num.* 98.

De aliis autem clauſulis derogatoriis in teſtamentis appoſitis extra iuramentum quæ ſufficiant, vt primum teſtamentum habens etiam clauſulam derogatoriam reuocetur, & quæ non, & de earum formis hic non agimus, quia non eſt noſtræ materiæ, de illis tamen latiſſime agunt Bar. & Doct. *in d. l. ſi quis in principio teſtamenti*, & Anton Gomez *in d. l.* 3. *Tauri, num.* 94. & ſequentibus, & Couarr. *in dict. rubr. de teſtament. in* 2. *part. per totam*, apud quos videre poteris caſus in propoſito occurrentes.

## SVMMARIVM.

1 *Fideicommiſſa relicta in minus ſolemni teſtamento non debentur à venientibus ab inteſtato, niſi ſit appoſita clauſula codicillaris.*

2 *Iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, & nu.* 3. *plures ampliationes & limitationes, num.* 4.

3 *L. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg.* 2. *intellectus,*

5 *Iuramentum adiectum teſtamento, facit actum valere meliori modo, quo poteſt,*

6 *Tranſactio iurata quando non valet vt tranſactio, valebit vt pactum nudum.*

7 *Verba enuntiatiua defuncti propter aliud cum iuramento inducunt diſpoſitionem.*

8 *Iuramentum facit valere actum meliori modo quo poſſit, quatenus verba ipſius iuramenti inferre poſſunt, nec vero ſimilis mens iurantis repugnat nec conſenſus deeſt.*

9 *Iuramentum facit valere actum meliori modo quo poſſit, dummodo actus ille habeat eam ſolemnitatem, quæ eſt neceſſaria ad effectum illum, quem ex iuramento deducere volumus.*

10 *Iuramentum habet vim tranſfuſionis vnius diſpoſitionis in alteram.*

11 *Iuramentum habet vim expreſſi.*

12 *Iuramentum habet vim ſpecialis renuntiationis.*

13 *Iuramentum habet vim ſpecialis conſenſus, & quoad certitudinem attinet magis operatur, quam ſimplex clauſula omni meliori modo &c.*

14 *Iuramentum operatur effectum clauſulæ ſpecificatæ, vbi adeſt conſenſus qui requirebatur pro forma, vt interueniret ſpecialiter, & non interuenit ſed generaliter.*

15 *Iuramentum habet vim geminati actus.*

16 *Iuramentum etiam in contractibus facit valere actum meliori modo, quo poteſt.*

17 *Confeſſio in iudicio facta parte non petente nec acceptante, licet non praiudicet confitenti, bene tamen praiudicat, ſi ſit iurata.*

18 *Subſtitutio quæ non poteſt valere iure directo, valet iure obliquo ſi adiiciatur iuramentum.*

19 *Iuramentum interpoſitum ſuper actu indiuiduo, efficit vt actus cenſeatur diuiduus, vt ſortiatur effectum in illa parte, in qua valere poteſt.*

20 *Iuramentum operatur, vt verba dubia teſtatoris, an velit teſtari, necne inducant diſpoſitionem.*

21 *Iuramentum habet in ſe clauſulam derogatoriam.*

## CAPVT II.

### *De teſtamenti minus ſolemni iurato.*

FIDEICOMMISSA relicta in † minus ſolemni teſtamento, non debentur à venientibus ab inteſtato, niſi ab eiſdem repetita fuerint, hoc eſt, adiecta clauſula codicillari: ita probat text. *in l. eam quam, & in l. ſi veritas, & in l. ex teſtamento, C. fideicomm. & ibi gloſſ. fin. tex. in l ſi non iure, C. de manumiſſ. teſtam. & in l. cohæredi, §. cum filia, ff. de vulg. & pupil. ſubſtit.* tradit Anton. Gomez. *in lib.* 3. *Taur. numer.* 77. 1

Si

2 Si † tamen iuramentum interueniat in teſtam. debentur legata ſeu fideicommiſſa in eo relicta à venientibus ab inteſtato, etiamſi teſtamentum ſit minus ſolemne & clauſula codicillaris non ſit adiecta, quia iuramentum habet vim repetitionis ab inteſtato, hoc e. clauſulę codicillaris: text. eſt ſingularis & vnicus, qui ad hoc ſolet communiter allegari *in l. cum pater, §. filius matrem, ff. de leg. 2.* cuius hæc ſunt verba: *Filius matrem hæredē ſcripſerat, & fideicommiſſa tabulis data. cum iuriſiurandi religione præſtare rogauerat: cum teſtamentum nullo iure factum eſſet. Nihilominus matrem legitimam hæredem cogendam fideicommiſſa præſtare, reſpondi.* Nam enixæ voluntatis preces ad omnem ſucceſſionis ſpeciem porrectæ videbantur. Et ita *gloſſ. fin. ibi*, opponens contra dictum tex. iura *ſupra* allegata, ſoluit, eſſe ſpeciale *in d. §. filius matrem*, propter dictum iuramentum. Et hæc eſt communis opinio Doctorum *ibi*, & in aliis pluribus locis, vbi fit mentio *dict. §. filius matrem.* Nam ſæpe allegatur ad hoc, vt ex *infrà* allegandis apparebit. Et ita plures allegans tenet hanc opinionem, quod iuramentum appoſitum teſtamento, habet vim clauſulæ codicillaris & ſic quod operetur repetitionem ab inteſtato Bernard. Diaz. de Lug. *in regul.* 389 & Anton, de Padill. *in l. ſi frater tuus, numer 17. Cod. de fideicommiſſ.* & Roland. à Vall. *conſ.* 70. *num.* 27. *& ſeq. libr.* 2. & Couar. *in c. quamuis pactum, de pact. in* 6. 2. *p.* §. 6.. *numer.* 2. *verſ. decimatertia concluſio*, & Iaſ. *in l. eam quam n.* 17. *C. de fideicom.* & Mench. *de ſucceſſ. creat. paragr.* 28. *in princ.*

3 Sed pro † intelligentia *d. paragr. filius matrem*, adeſt ingens difficultas, quiſnam præſtiterit iuramentum in caſu illius tex. In quo articulo certe Doct. maxime variant, & quod magis eſt, adhuc ſub incerto lis eſt. Nam tex. ille non aperit, an teſtator vel hæres ſcriptus iuramentum præſtiterit, ſed tantum dicit, iuriſiurandi religione præſtari rogauerat, quare vt rem ipſam à principiis trahamus, *gloſ.* 1 *ibi*, inquit, hoc iuramentum fuiſſe præſtitum à teſtatore vel ab hærede eſſe præſtandum, & ita intelligit text. illum procedere, ſiue teſtator iuraſſet ſiue iuſſiſſet hæredem iurare de præſtandis fideicommiſſis in teſtamento nullo relictis, Bar. autem *ibi*, intelligit & ſummat tex. illum, quod iuramentum teſtatoris vel hæredis habet vim repetitionis ab inteſtato & eodem modo ſummat & intelligit Paul. de Caſt. *ibi* gl. etiam *in l. 2. verb. iuramentum, C. communia de leg.* text. hunc intelligit eodem modo, ſcilicet, quod teſtator rogauit hæredem, vt iuraret, quod daret legata vel fideicommiſſa, idem etiam tenet Ioan. Crot. & alij relati per Couar. *in cap. Raynaldus, paragr.* 3. *n.* 10. *verſ.* ſecundo non leuis eſt diſceptatio de teſta. qui dicit, quod licet poſſit dubium eſſe, à quo fuerit iuramentum præſtitum *in d. paragr. filius matrem*, veroſimilius tamen ſit ab hærede præſtitum eſſe. Eundem etiam intellectum tenet Alciat. *in c. cum contingat, num.* 95. *& 96. de iureiurand.* ſcilicet quod teſtator *ibi* rogauit hæredem iurare præſtare fideicommiſſa, & inquit, quod ſi hæc teſtatoris petitio effectum clauſulæ codicillaris habet quanto fortius ac iuſtius erit, eundem effectum tribuere iuramento ipſius teſtatoris. Et ita ſecundum eum communis opinio ſupradicta probatur ex ratione illius tex. & quod tex. ille & ſupradicta communis opinio procedat, ſiue teſtator iuret, velle omnia *ibi* contenta ſeruari, vel quod iubet hæredem iurare omnia contenta ſoluere & adimplere, tenet dicens communem Anton. Gom. *in d. l. 3. Taur. num.* 74. & idem *in 2. tom. var. c. de reſtit. min. num.* 25. & idem tenet Couar. *vbi ſupr.* dicens: *Exiſtimo tamen iuramentum præſtitum à teſtatore, vel ab hærede ex iuſſione teſtatoris, effectum clauſulæ codicillaris omnino operari, vt legata non tantum ab hærede iurante, ſed etiam à quocunque ſucceſſore legitimo repetita cenſeantur:* Quod ipſe coniectatur ex voluntate teſtatoris & ex verbis *dict. §. ibi*: Nam enixæ voluntatis preces ad omnem ſucceſſionis ſpeciē porrectæ videbantur. Sed & ſunt alij plurimi Doctores, qui eodem modo intelligunt *d. paragr. filius matrem*, ſcilicet in iuramento teſtatoris, vel in iuramento hæredis, & vt coniicio eſt communis à qua non eſt recedendum in iudicando & conſulando. Sed inter ſupradictos Doct. adeſt diuerſitas, nam quidam loquuntur in iuramento præſtito à teſtatore vel ab herede, quidam in iuſſu teſtatoris, vt hæres iuret præſtare relicta in teſtamento, quod eſt nullum: Tandem concludunt iuramentum hoc, ſine teſtatoris vel hæredis, ſiue iuſſum iurandi, habere vim clauſulæ codicillaris & ſic repetitionis ab inteſtato.

Sed Bart. *in l. 2. C. communia de leg. num.* 2. dicit, quod quidquid dicat gl. *in d. §. filius matrem*, text. ille loquitur de iuramento defuncti, & idem tenet Paul. de Caſtr. *ibi*, dicens: *Iuramentum hæredis non reddere legata magis efficacia, quam ipſa ſint ex teſtamento, neque habere effectum clauſulæ codicillaris, cum is effectus procedat à iuramento teſtatoris.* Et idem Bar. *in l. ſi quis, §. eo. n. 13. ff. de fideiuſſ.* ſentit, quod *ibi* teſtator iurauit, dum dicit, & ideo ſi ſuper teſtamento iurat. Nihilominus tamen communis intellectus *d. §. filius matrem*, eſt, quod intelligatur in iuramento teſtatoris ſiue hæredis, vt *ſuprà* vidimus, hoc enim operatur clauſulam codicillarem & repetitionem ab inteſtato, & ita eſt tenendum in iudicando & conſulendo.

Sed quamuis ita tenendum ſit, remanet adhuc ſub dubio, in cuius iuramento loquatur tex. *in d. §. filius matrem*, teſtatoris vel hæredis. Nam licet illius tex. ſuprad. concluſio procedat in vtriuſque iuramento, neceſſarium eſt vt intelligatur text. ille, ſcire in cuius iuramento loquatur. Et certe meo iudicio text. ille non loquitur in iuramento hæredis, ſed in iuramento teſtatoris, vt Bar. & Paul. opinantur. Primo, quia non conſtat in tex. neque in eo ſit mentio de præſtatione iuramenti facta per hæredem, vnde ſupereſt, vt qui aliud dixerit, diuinet. Secundo, quia illius text. ſingularis deciſio eſt noua, neque enim in toto iure ſimilis inuenietur. Sed ſi intelligeremus, præſtitiſſe *ibi* hæredem iuramentum de præſtandis relictis in teſtamento nullo ob defectum ſolemnitatis non eſſet noua iuris diſpoſitio, quia per *l. fin. C. de fideicom. & in §. fin. Inſt. de fideicomm. hæred.* hoc erat introductum, vt latius diximus *in rep. l. nemo poteſt, n. 244. & ſeq. ff. de leg.* 1. & lex debet intelligi in caſu dubio, & non deciſo per aliam legem, *vt in l. quod Labeo. ff. de Carb edict. & in §. quibus, in 1. conſtit. Cod.* Tertio, quia ratio ob quam tex. *in d. §. filius matrem*, reſpondet, matrem legitimam hæredem cogendam fideicommiſſa præſtare ex teſtamento nullo, eſt, quia enixæ voluntatis preces ad omnem ſucceſſionis ſpeciem porrectæ videbantur, vt in ipſomet text. dicitur: Ergo in cauſſa præſtationis ab inteſtato fideicommiſſorum non fuit iuramentum hæredis, ſed enixæ preces voluntatis defuncti, h. e. ſumma & ma-

xima

xima voluntas teſtatoris, quæ videbatur extendi ad omnem ſucceſſionis ſpeciem, non ſolum ex teſtamento, ſed etiam ab inteſtato, ſi teſtamentum non valeret. Et hæc intima & vehemens voluntas defuncti, vt ita dicam, colligitur ex religione iuramenti ipſius, quo demonſtrauit voluntatem ipſius eſſe, vt actus ille valeret omnia meliori modo, quo poſſet, non vero ex iuramento hæredis, quia de illo verbum nullum ibidem. Quarto, quia oratio hæc illius text. cum iuriſiurandi religione præſtare rogauerat, eo directe & proprie tendit, & hunc germanum literæ ſenſum habet, vt teſtator rogauerit ſuum hæredem cum iuriſiurandi religione, vt præſtaret fideicommiſſa, ex quo oſtenditur feruens voluntas defuncti volentis omnino præſtari, etiamſi teſtam. fuerit nullum, ex defectu ſolemnitatis in eo à iure requiſitæ. Non vero poteſt intelligi dictus verſiculus, quod hæres præſtiterit iuramentum de præſtandis fideicommiſſis, quia præterquam, quod hoc eſſet ſubintellectũ, & non expreſſum in text. non ita conueniret ſenſui directo verborum illius tex. Fateor tamen, dicta verba poſſe etiam intelligi, prout Doctor. aliqui ex ſupradict. intelligunt hoc modo, ſcil. quod teſtator rogauerit hæredem ſcriptum, vt cum iuramenti religione præſtaret prædicta fideicommiſſa. Itaque ſecund. hoc, teſtator hoc *ibi* iuſſit, ſiue rogauit hæredem, vt iuraret præſtare fideicommiſſa à ſe relicta, & ſic quod ſolus iuſſus vel rogatus teſtatoris, vt hæres iuret præſtare relicta in teſtamento, habeat vim clauſulæ codicillaris. Ex quo etiam colligitur ſumma voluntas teſtatoris, vt ab inteſtato quoque præſtarentur, vt in illo text. poſtea dicitur, quia ſignum huius deliberatæ voluntatis eſt, rogare teſtatorem hæredem ſcriptum, vt iuret ſe præſtaturum prædicta fideicommiſſa. Pro quo intellectu facit, nam ſic etiam alias videmus, quod confeſſio teſtatoris aſſerentis ſe iuraſſe redditurum depoſitum cum vſuris etiamſi alio modo non probetur depoſitum, valet & tenet, & ſtandum eſt ſcripturę in qua id confitetur, & hoc propter affirmationem iuramenti præſtiti. Ita probat tex. expreſſus *in leg. cum quis decedens*, *§. codicillis*, *ff. de leg. 3.* de cuius tex. intellectu dixi late *ſuprà in 1. part. cap. 54.* Ergo ita & eodem modo valebit iuſſus teſtatoris de iurando directus ad hæredem & inducet clauſulam codicillarem. Attamen negari non poteſt, quod licet hic vltimus intellectus ſuſtineri poſſit ad illum text. non ita proprie conuenit ei, ſicut præcedens, quia non conſtat quod *ibi* hæres adimpleuerit voluntatem defuncti, iurando ſe præſtaturum dicta fideicommiſſa. Et ſi dicatur hoc non fuiſſe neceſſarium, ſed ſufficire quod teſtator roget quod hæres iuret de eis præſtandis ad hoc vt colligatur eius voluntatem fuiſſe, vt ab inteſtato quoque præſtarentur, reſpondeo *ibi* iuſſum ſeu rogitum teſtatoris de iurando non fuiſſe in cauſſa præciſæ præſtationis, ſed iuriſiurandi religionem, vt in ipſo tex. dicitur, vnde cum hoc iuſiurandum præſtitum eſſe ab hærede, minime conſtet in tex. illo, neceſſarium eſt, intelligamus præſtitum à teſtatore fuiſſe per omnia ſupradicta. Item quia licet iuſſus ſeu rogatus de iurando directus ad hæredem, eumdem effectum operari poſſit in propoſito, quem iuramentum ipſius teſtatoris, proprius tamen eſt, vt clauſulam codicillarem operetur iuramentum ipſius teſtatoris quam rogitus de iurando. Vnde in dubio Iuriſconſulti reſponſum de caſu potiori, & in potiori ſignificatu intelligendum eſt, hoc eſt in iuramento ipſius teſtatoris, iuxta iura vulgatia, præcipue cum in iure in aliis caſibus virtus & robur ſoleat attribui iuramento, non vero iuſſui de iurando. Vnde hæc ſunt quæ me mouent, vt intelligam text. *in d. §. filius matrem*, vere & proprie loqui in iuramento teſtatoris, non vero in iuramento hæredis, neque in iuſſu ſeu rogitu de iurando, quamuis in his duob. caſib. poſſit etiam recte extendi, & procedat illius text. deciſio tam ex ipſius ratione, quam aliorum iurium deciſione. Et ita tenent Doctor. *vbi ſupra.* Tamen diuerſum eſt, quod text. ille loquatur etiam in his duobus poſterioribus caſibus, prout Doct. volebant, vel quod tantum loquatur in iuramento teſtatoris, & procedat & extendatur ad iuſſum de iurando vel in iuramento hæredis ſecundum nos, quia licet omnes tres caſus ſint veri quãtum ad iuris effectum & deciſionem cauſſarum, remanet tamen declarata coniecturata mens Iuriſconſulti in *dict. §. filius matrem.* Et ſecundum hunc noſtrum intellectum poteſt poni exẽplum, & caſus in illo tex. quod teſtatur in teſtamento, ita cauit: *Cum iuramento rogo hæredem meum, vt præſtet fideicommiſſa, quæ in hoc teſtamento relinquo:* quaſi dicat: Amore Dei te rogo, hæres mi, vt præſtes prædicta fideicommiſſa. Nam hæ ſunt proprie enixæ preces, quæ vt in illo text. dicitur, videbantur porrectæ ad omnem ſpeciem ſucceſſionis: quas preces protuliſſe teſtator videtur timidus de valore teſtamenti, vt quia vidiſſet, non recte omnes ſolemnitates in eo obſeruari vel interuenire, prout ſenſit *gloſ. 1. ad fin. in d. §. filius matrem*, dicens: *Et forte ideo ſic fortiter rogabat, quia teſtamento ſuo ſolemnitatem deeſſe credebat, quæ optime hoc conſiderauit.* Et ita prædictæ enixæ preces habent vim clauſulæ codicillaris, quæ ſolet apponi in teſtamentis ad eum effectum, vt ſi aliquo modo contigerit non valere teſtamentum iure teſtamenti, valeat iure codicillorum, quo fit, quod cum hæc clauſula expreſſa apponatur, non tantum, quando teſtator ſcit in ſuo teſtamento non interuenire omnes ſolemnitates, quæ requiruntur ad perfectionem teſtamenti, ſed etiam quando ſcit & credit quod ipſę omnes interueniunt, ne forte vltra opinionem ſuam aliquo modo contingat deficere teſtamentum ex defectu alicuius ſolemnitatis, vt notum eſt & fit quotidie. Idem dicendum erit in iuramento appoſito per teſtatorem in teſtamento ſuo pro præſtandis relictis in eo, vt habeat eundem effectum & vim, quem habet clauſula codicillaris expreſſa, ſiue teſtator crediderit non valere ſuum teſtamentum tanquam teſtamentum, ſiue credat valere, ſi poſtea aliud contingat præter opinionem teſtatoris ex defectu ſolemnitatis, cum iuramentum habeat vim clauſulæ codicillaris, *vt in d. §. filius matrem*, & communi opinione *ſuprà* dicta.

Vltimo circa intellectum *d. §. filius matrem*, inuenio quod dominus Ant. de Padil. *in d. l. ſi frater tuus, n. 17. ad finem*, ponit alium nouum intellectum, ſcilicet: Quod *ibi* nõ teſtator iurauit, neque hæres fuit adiuratus per teſtatorem, vt quædam legata perſolueret, ita dicentem: *Adiuro te hæres mi, vt quæ legata teſtamento reliqui, præſtari facias:* Et hæ ſunt obnixæ preces. Qui quidem intellect. verus videtur & tanti ingenij viro dignus eſt, licet conuenire non videatur literæ illius tex.

Sed pro breui reſolutione ſupradictorum ſunt faciendæ ſequentes concluſiones.

Prima,

Prima, quod iuramentum præſtitum per teſtatorem in ipſo teſtam. facit id valere iure codicillorum, & inducit repetitionem in eo relictorum à venientibus ab inteſtato quando teſtam. non poteſt valere vt teſtamentum, ob defectum ſolemnitatis. Hæc concl. ſine dubio communis & tenenda & probatur *in d. §. filius matrem*, ſecundum omnes Dd. qui in hac materia loquuntur.

Secunda concl. Iuramentum præſtitum ab hærede legitimo ex iuſſione teſtatoris de præſtando relicta in teſtam. minus ſolemni, habet vim clauſulæ codicillaris & inducit repetitionem à venientib. ab inteſtato. Hæc concluſio etiam eſt vera ſine dubio, tenenda & communis, & probatur per *d. §. filius matrem*, ſecundum magis communem intellectum ipſius gl. & Doctor. *ſuprà* allegatorum qui tenent, tex. illum procedere in iuramento præſtito à teſtatore vel ab eius hærede, licet ſecund. Bar. & Paul. & nos non probetur *ibi* hic intellectus, ſed tantum eius ratione & aliis iuris diſpoſitionibus.

Tertia concl. Solus iuſſus & rogitus teſtatoris, vt hæres legitimus iuret præſtare relicta in minus ſolemni teſtamento, operatur clauſulam codicillarem & repetitionem à venientibus ab inteſtato, quia enixæ voluntatis preces ad hoc porrectæ videntur. Hæc concluſio eſt etiam vera & probatur in illo text. ſecundum Alciat. *in dict. cap. cum contingat, numer. 96.* & Couarr. *vbi ſuprà* & alios Dd. tenentes, quod tex. ille loquatur etiam de iuramento hæredis, nam in illo tex. non fuit præſtitum per hæredem vllum iuramentum, licet teſtator iuſſiſſet & rogaſſet illud ab hærede præſtari. Et ex hac tertia & vltima concluſione infertur, quod cum ſolus iuſſus hoc operetur, habebit etiam locum, ſi hæres legitimus non fuerit inſtitutus, h. e. veniens ab inteſtato, ſed alius extraneus, quia ex quo potuit teſtator clauſulam codicillarem apponere & per eam grauare venientes ab inteſtato, *vt in toto titul. C. & ff. de iure codicillorum*, illa cenſetur appoſita per ſupradict. rogitum & iuſſum de iurando, quia ſunt enixæ voluntatis preces, ex quib. colligitur, voluiſſe teſtatorem omnem ſucceſſionis ſpeciem continere, vt actus valeat meliori modo quo poſſet, ita vt relicta in minus ſolemni teſtamento omnino præſtarentur, *vt in d. paragr. filius matrem.* Et ſic bene remanet declaratus & intellectus tex. ille in hoc primo notabili, quod in ipſo probatur, ſcil. quod iuramentum habeat vim clauſulæ codicillaris & repetitionis relictorum in minus ſolemni teſtamento à venientibus ab inteſtato.

4 Vltimo † circa hoc primum notabile huius text. *in dict. § filius matrem*, quod iuramentum habeat vim clauſulæ codicillaris, quando teſtamentum eſt nullum ex defectu ſolemnitatis, videndus eſt Menchac. *de ſucceſſio. creat. paragr. 28. in princip.* vbi ponit duodecim ampliationes totidem caſuum, in quibus teſtamentum non valet. Et tamen ſi apponatur iuramentum, inquit ipſe, quod valebit propter iuramentum in vim codicillorum, vt quando interuenerunt fœminæ in teſtes teſtamenti, vel cæcus, vel ſi teſtes non fuerunt in conſpectu teſtatoris, prout alias de iure requiritur, vel ſi non fuerint toti teſtamento præſentes, ſed vna pars teſtamenti probetur per quoſdam, & alia per alios, vel ſi fuerit ſcriptum teſtamentum per notas ſeu abbreuiaturas inſolitas, vel ſi omnes teſtes non intellexerint omnia in teſtamento contenta, ita vt aliquam particulam deſinant intelligere, licet minimam, vel ſi ore proprio non expreſſiſſet hæredem, ſed ad nominationem vel interrogationem alterius annueret capite, vel ſi tabellio non fuerit rogatus, licet ipſe confecerit teſtamentum, quando teſtator voluit, vt ipſe conficeret teſtamentum, vel ſi teſtamentum fuerit nullum ex cauſſa præteritionis, vel ſi teſtes non fuerint rogati, vel ſi non ſubſcripſerint vel ſignauerint, vel ſi factum non fuerit teſtamentum vno contextu verborum, vel ſi aliquis teſtis interfuerit teſtamento compulſus, vel ſi ſignum tabellionis in teſtamento in ſcriptis omittatur: harum ſolemnitatum defectus ſuppleatur & diſpenſetur per iuramentum. Et rurſus ponit octo limitationes, in quibus iuramentum additum teſtamento non operatur clauſulam codicillarem. Primo, ſi teſtator cancellauerit teſtamentum, item ſi teſtator coactus teſtatus fuerit, item ſi præceſſit clauſula derogatoria: item ſi voluntas conſummata non fuerit: item ſi teſtator ſe in arrogationem dedit: item ſi teſtator errauerit circa perſonam hæredis ſcripti: item ſi teſtamentum (id eſt) hæredis inſtitutio fiat in bonis alienis. Quas ampliationes & limitationes retuli in ſumma, vt breuiter ad notitiam peruenire poſſint. Sed ſuper earum veritate vel falſitate addo, quod ita demum procedent ampliationes ſupradictæ & vnaquæque earum, ſi tali caſu clauſula codicillaris expreſſa appoſita, abſque iuramento valeret & aliquid operaretur, alias ſecus. Item limitationes ſupradictæ ita demum procedent, ſi in earum caſibus per contrarium clauſula codicillaris expreſſa nihil operaretur. Quia inhærendum eſt ſemper in hac materia regulæ, quam infra conſtituam, quæ eſt huiuſmodi, quod ad hoc vt iuramentum habeat vim clauſulæ codicillaris & faciat actum valere meliori modo, quo poſſit, requiritur, quod interueniat ea ſolemnitas, quæ requiritur ad codicillos conficiendos vel ad eum modum actus, in quo volumus ſuſtinere actum inualidum propter iuramentum. Item & ſecundo, quia non debet eſſe maioris potentię tacitum ſeu præſumptum, quam expreſſum & verum vel cauſatum quam cauſa, vt ſunt iura ordinaria. Sed an in dictis ampliationum & limitationum caſibus valeret vel non valeret clauſula codicillaris expreſſa, hic non examino, quia eſſet extra propoſitum noſtrum, & vnum longum tractatum compleret illa materia, ſi exacte declaranda eſſet.

Secundo principaliter † ex *d. §. filius matrem*, 5
iam planiſſime colligitur & notatur, quod iuramentum adiectum teſtamento facit rem vel actum valere meliori modo, quo poteſt, quia hoc inducitur ſub virtute iuramenti. Et ita notant ex illo tex. Bar. & Paul. *ibi*, & idem Bart. *in d. l. ſi quis pro eo, num. 13. ff. de fideiuſſ.* & idem Bart. *in l. ſi quis maior, n. 9. C. de transactio.*

Vbi ex hoc † bene infert in materia tranſact. 6
iuratæ, vt ſi non valeat vt tranſactio, valebit tamen vt pactum nudum: cuius in hoc opinionem teſtatur communem Couar. *in d. c. Raynaldus, §. 3. num. 10. verſ. ſexto hinc*, vbi infert ex hoc ad intellectum tex. *in l. ſi cauſſa cognita, Cod. de tranſ.* & hoc notabile ex *dict. § filius matrem*, deducit etiam Alciat. *in d. c. cum contingat, num. 96. & ſequent.* vbi ponit ſex vel ſeptem declarationes ad hanc regulam, quarum præcipuas reaſſumit Couar. *in d. cap. Raynaldus paragr. 3. n. 10. in princip.* Vbi hoc notabile ſequitur & allegat plures idem tenētes,

dicens, quod pleriquе alij eandem opinionem recipiunt, & Gomez, *in §. item ſi quis poſtulante, num.*13. poſt Iaſ. *ibi, num.*14. *Inſtit. de action.* & Felinus plures referens *in cap. cum ſuper, n.*9. *de officio delegat.*

7 Vbi ex † Ang. refert, quod licet verba enuntiatiua defuncti non noceant hæredi, fallit ſi iurauit, quia iuramentum habet vim clauſulæ. Et quod verba enuntiatiua emiſſa propter aliud cum iuramento inducant diſpoſitionem, tenet cum aliis Marc. Ant. Bauer. *in tract. de virtu. & viribus iuram. n.*32. *vol.*5. *fol.*21. & hoc idem notat & tenet Alciat. *in l.*1. *§. ſi quis ita, n.*17. *ff. de verb. oblig.*

8 Vbi hoc † notabile intelligit, quod iuramentum faciat valere actum meliori modo quo poſſit, ſcilicet quatenus verba ipſius iuramenti inferre poſſunt, nec veroſimilis mens iurantis repugnat, hec vero vltra quam conſenſum eſt, iuramentum operatur ſecundum ipſum, quia tunc actus deficit in ſubſtantia deficiente conſenſu, quem defectum iuramentum minime ſupplet, *vt in l. fin. C. de non numer. pecun. cum ſimilibus.* Et ita etiam hanc declarationem & limitationem in propoſito alios allegans ſequitur Couarruu. *vbi ſuprà, in verſic. tertio eſt intelligenda.* Subdens idem eſſe in defectu perſonæ agentis, vt quia furioſus vel infans ſit, ſecundum Bart. Roman. & Alciat. quos refert & in defectu ſubſtantiæ & conſenſus, idem tenet Boër. *conſil.*28. *numer.*21. & 22. & Iaſ. *in l. eam quam, numer.*18. *C. de fideicommiſſ.* & Felin. *vbi ſuprà.* Hoc idem notabile ex *d. §. filius matrem*, colligunt & ſequuntur plures allegati per Tiraquel. *in præfatione leg. ſi vnquam, numer.*133. *Cod. de reuocand. donat.* & inquit Couar. *in capit. quamuis pactum de pact. libr.*6. 2. *part. §.*6. *numer.*2. *verſ. decimatertia concluſio*, Bartolum in hoc notabili eſſe communiter receptum & merito, quia communiter Doctor. vbique, vltra *ſuprà* allegatos, quos hic referre non curo, quia laborioſum potius & inutile, quam ſubtile, tenent hoc notabile, ſcilicet quod iuramentum faciat valere actum meliori modo quo poteſt. Et hanc teſtatur eſſe communem opinionem Couarruu. *vbi ſuprà*, & alios allegans Mench. *§.*29. *n.*2. & tenent Bar. & communiter ſcribentes *in l.*1. *§. ſi quis ita, ff. de verb. oblig.* ſecundum Marc. Ant. Bau. *vbi ſupr. n.*1.

9 Sed præcipua † declaratio huius text. in hoc ſecundo & in primo notabilibus, quæ ſemper præ oculis habenda eſt, ne decipiamini, talis eſt, quod procedit text. hic in hoc *paragr. filius matrem*, dummodo actus ille habeat eam ſolemnitatem, quæ eſt neceſſaria ad effectum illum, quem ex iuramento deducere volumus. Nam ſi teſtamentum iuramento præſtito ordinatum volumus valere iure codicillorum, oportet habere codicillorum ſolemnitatem, ſiquidem iuramentum operatur actum eo modo, quo fit inualidum transfundi in alium actum qui valere poſſit: igitur eſt neceſſarium adhibitam fuiſſe illam ſolemnitatem, quæ huic actui ſit ſufficiens, vt cum Imol. & aliis tradit Couar. *in d. cap. Raynaldus, §.*3. *numer.*10. quæ quidem opinio veriſſima eſt meo iudicio & rationi congrua.

10 Et quod iuramentum habeat vim † transfuſionis vnius diſpoſitionis in alteram, probatur bene *in d. paragr. filius matrem*, & ex omnibus ſupradictis, & tenet præterea ex eis Tellus Fernandez *in l.*17. *Taur. n.*105. cum Marc. Ant. Bau. & aliis quos refert.

Habet etiam iuramentum vim expreſſi † vt conſtat ex ſupradictis, & tenet alios allegans Boër. *d. conſ.*28. *n.*21. & *conſ.*38. *n.*7. & Gom. *in paragr. item ſi quis poſtulante, num.*9. *Inſtit. de actio.* 11

Et quod iuramentum habeat vim ſpecialis renunciationis, tenet Tiraq. *vbi ſupr. numer.*132. poſt Palat. Rub. *in repet. cap. per veſtras, paragr. fin. num.*25. & *ſeqq. de donation. inter vir. & vxor.* 12

Et † inquit Alciat. *in dict. l.*1. *§. ſi quis ita, ff. de verb. obligat. num.*31. quod iuramentum habet vim ſpecialis conſenſus & quoad certitudinem attinet, magis operatur quam ſimplex clauſula omni meliori modo, &c. ſequitur cum aliis Palat. Rub. *vbi ſuprà num.*22. Et quod iuramentum habeat vim expreſſi & ſpecifici conſenſus, Bal. *in l.*1. *num.*5. *C. commod.* ſequitur alios allegans Beccius *conſ.*80. *n.*10. *lib.*1. vbi etiam cum aliis quos citat, quod per iuramentum ſpecialis hypotheca in qualibet re & prædio cenſetur contracta, ſi melius contractus valere poteſt, per tex. *in d. paragr. filius matrem.* 13

Et inquit † ſingulariter Barb. *conſ.*55. *num.*15. *volum.*2. quod vbi adeſt conſenſus qui requirebatur pro forma, vt interueniret ſpecialiter & nõ interuenit ſed generaliter, tunc iuramentum operatur effectum clauſulæ ſpecificatæ, dicens, ita procedere, quod habetur *in d. §. filius matrem, & in c. ex reſcripto, de iureiurand.* & allegat Cyn. Bald. Ioan. de Imol. ita volentes, & tenet & probat latius inferens ad plura ex hoc idem Barba. *conſ.*25. *num.*5. & 6. *vol.*1. tenet etiam Palat. Rub. *vbi ſupr. n.*28. vbi refert Barb. & alios. 14

Et quod iuramentum habeat vim clauſulæ ſpecificatæ tenet gloſſ. *in d. paragr. filius matrem* quam omnes reputant ſingularem, & eam ſequuntur ſecundum eundem Barb. *conſ.*42. *num.*10. *volum.*2. *vbi num.*11. hoc intelligit, quando actus alias redderetur nullus, ſecus ſi eſſet validus, quia iuramentum habet clauſulam, vt actus valeat meliori modo quo poteſt, *vt in d. §. filius matrem:* & quod iuramentum habat virtutem ſpecialis & expreſſi conſenſus, cum Bald. *in l.*1. *n.*4. *C. commod.*

Et quod iuramentum habeat vim † geminati actus, cum Abb. *in cap. cum contingat, colum.*3. *de iureiuran.* tenet Curt. Iunior *in l. ſi cauſſa cognita, num.*40. & 41. *C. de oper.* & Bald. *in dict. leg.*1. tenet alios allegans Anton. Corſet. *in rub. de iureiur. n.*56. *vol.*5. *tract. fol.*17. Vbi addit, quod vbi requiritur ſpecialis conſenſus & non ſufficit generalis, ſi interueniat generalis cum iuramento, valet actus propter iuramentum, quia habet vim expreſſi ſecundum Bald. *vbi ſuprà*, & hoc intelligit in eo, in quo conſentitur non in aliis, ſecundum Salycet. *in dict. l.*1. & Alex. alibi quos refert, & dictum Bald. *in d. l.*1. tenet alios allegans Marc. Anton. Bauerius *in tract. de virtut. & viribus iuram. num.*8. *col.*5. *fol.*20. vbi numeris ſequentibus plurima ex hoc infert: ſequitur etiam alios allegans Benuenutus Anchon. *in tractat. de decoctoribus, tit. de pactis conuentis inter creditor. & decoct. numer.*3. *pagin.*340. & opinio ſupradict. Salycet. dicit communem alios referens Celſus Hugo *conſil.*14. *num.*19. vbi per eam reprobat dictum Bald. *in dict. l.*1. *C. commod.* Sed fallitur, quia verum eſt & approbatum per Doctor. & ibi *numer.*22. refert Angel. *in l. ſenium, Cod. qui teſtam. fac. poſſ.* volentem dictum illud Bald. debere intelligi, vbi tam teſtator quam filij iuraſſent Sed hoc non eſt præciſum nec neceſſarium circa intel 15

intellectum *d. paragr. filius matrem.* Et quod dictum Bald. *in dict. l.1.* quod iuramentum habeat vim ſpecifici conſenſus, & ſpecialis renuntiationis, intelligatur, quando ſaltem in genere de eo eſt cogitatum, tradit alios allegans Marian. Socin. Iun. *conſil.50. numer.14. & 19. vol.2.* ſed hoc debet intelligi in facto proprio, ſecus tamen eſt, quando factum pendet aliunde & ignorabatur, quia tunc iuramentum non habet vim ſpecialis conſenſus, ſecundum eundem Mar. Soc. *conſ.219. numer.70. lib.1.* Et ſupradicta ſequitur & probat Ant. Gabr. *lib.2. communium opin. concl.4. de iureiur per totam, pag.117.*

16 Et procedit † hoc ſecundum notabile, non ſolum in vltimis voluntatib. in quibus loquitur, ſed etiam in contractibus, vt conſtat ex Bar. *in d. l. ſi quis maior, num.9. C. de tranſact.* communiter approbato vt *ſuprà* dictum eſt. Et præterea hanc ampliationem, ſcilicet quod contractus iuramento firmatus valeat meliori modo quo poteſt, tenet idem Bart. *in l.1. § ſi quis ita, ff. de verbor. obligat.* & eſt communis opinio, ſecundum Couar. *in d. §. 3. num.10. verſic.5. eadem concluſio.* Ex quibus plurima inferre poſſem, quæ iam ſunt dicta & examinata in materia contractuum *ſuprà* in prima parte & ideo ea hic omitto.

17 Extenditur † etiam & hoc notabile ad actus iudiciales confeſſio namque facta in iudicio à litigante eius aduerſario non petente neque acceptante illam, licet non præiudicet confitenti neque alteri, tamen ſi iuramentum huic confeſſioni acceſſerit, ſaltem ipſi confitenti nocet, tametſi non noceat alteri litiganti, vt cum aliis concludit Couar. *vbi ſupr. verſ.7.*

18 Et ex hoc notabili plura infert † Iaſ. *in d. § item ſi quis poſtulante, num.14. Inſtit. de actio.* Ex quo tantum illud hic referam, quod ipſe *ibi* refert ex Bal. *in l. verbis ciuilibus, ff. de vulg. & pupil.* dicente, quod ſubſtitutio quæ non poteſt valere iure directo, valet iure obliquo, ſi adiiciatur iuramentum, propter ipſius iuramenti religionem, licet alias ſit ſecus regulariter ſecundum communem opinionem *in l. centurio, ff. de vulg. & pupill. ſubſt.* Eandem etiam opinionem ſequitur Iaſ. *dict. l. eam quam. numer.18. C. de fideicomm.* & Roland. à Vall. *conſ.70. numer.29. libr.2.* & Gomez. *in dict. §. item ſi quis poſtulante, num.10. ad finem,* vbi allegat idem tenentes Ioan. Baptiſt. de Sanct. Seuer. *in l. precibus, col.6. ad finem, C. de impub. & aliis, & Modernum Hiſpanum in l. filiusfamilias, §. Diui, n.116. ff. de leg.1.*

19 Ex hoc † etiam notabili infert eleganter Socin. *conſil.16. num.65. vol.4.* poſt Ant. de Butr. per eum citatum, quod ſi iuramentum interponitur ſuper actu indiuiduo, tantæ eſt potentiæ, vt licet actus ſui natura non poſſet valere propter indiuiduitatem, tamen propter iuramentum poteſt cenſeri diuiduus, vt ſortiatur effectum in illa parte, in qua valere poteſt, ex quo continet in ſe clauſulam, vt faciat valere actum omni meliori modo, quo valere poteſt, ita quod vtile per inutile non debet vitiari. Et Soc. ſequitur Pariſius, & eos referens Rol. à Valle *vbi ſupr. n.30.* quod profecto eſt notandum, & exemplum vide per Soc. *vbi ſupr.*

20 Vlterius † ex hoc notabili huius tex. infert eleganter Ant. Gom. *in l.3. Taur. n.117. ad finem,* quod licet quando teſtator coram teſtibus protulit verba dubia quæ poſſunt trahi ad ſenſum perfectum & deliberatum de præſenti, vel ad ſenſum non perfectum & deliberatum de futuro, quia dixit: *Volo inſtituere Titium,* vel ſimilia verba, ad ſciendum, an voluerit his verbis teſtari, necne? ſit diſtinguendum, an prædicta verba protulerit teſtib. vocatis & rogatis in ſufficienti numero ad teſtamentum condendum, necne? iuxta text. *in leg. D. Traianus, ff. de milit. teſtament.* & quæ in propoſito tradit bene declarans ipſe Anton. Gomez, *vbi ſupra, num.116.* Tamen ſi teſtator prædicta verba dixit & protulit cum iuramento, tunc diſponerent indiſtincte per *dict. §. filius matrem,* ſecundum notabile ſecundum ſupradictum, quod iuramentum faciat valere actum meliori modo, quo poteſt valere, quod eſt notandum.

Hinc etiam † infert Bart. *in leg. ſi quis in principio teſtamenti, num.15. ff. de leg.3.* quod iuramentum habet in ſe clauſulam derogatoriam, ita quod teſtamentum iuratum habet vim clauſulæ derogatoriæ, de quo quia dictum eſt *ſupra cap. præced.* hic non agam. 21

## SVMMARIVM.

1 *Legitima de iure ff. debet filio relinqui honorabili titul. inſtitutionis.*

2 *L. Papinian. §. ſi quis mortis, ff. de inoffic. teſtam. intellectus.*

3 *Legitima quo titulo ſit relinquenda filiis de iure canonico.*

4 *Rationes quare pater teneatur relinquere filiis legitimam titulo inſtitutionis.*

5 *Legitima de iure Codice non eſt neceſſarium, quod relinquatur titulo Inſtitutionis filiis, ſed ſufficit, quod eis relinquitur quocunque relicti titulo.*

6 *Legitima de iure authenticorum hodie debet relinqui filiis titulo inſtitutionis, præterquam ſi pater diſponat de bonis ſuis in codicillis vel alia ſcriptura, & quid de iure Regio.*

7 *Titulus inſtitutionis inducitur, quando pater reliquit aliquid filio particulariter pro ſua legitima, & non dixit iure inſtitutionis ſi adiecta ſit clauſula, quod volebat teſtamentum valere omni meliori modo quo poteſt.*

8 *Teſtamentum valet, etiamſi legitima relinquatur filio titulo legati, ſi adiecta ſit clauſula codicillaris.*

9 *Iuramentum non videtur interpoſitum per hanc clauſulam, vt actus valeat meliori modo quo poſſit.*

10 *Iuramentum in teſtamento appoſitum, habet vim clauſulæ, vt actus valeat meliori modo quo poteſt, etiamſi in eo non relinquatur filiis legitima titulo inſtitutionis.*

## CAPVT III.

*Legitima quo titulo ſit filiis relinquenda.*

IVRE Digeſtorum † legitima debet filio relinqui titulo honorabili inſtitutionis & non ſufficit, quod ei relinquatur titulo particulari legati vel fideicommiſſi, donationis, vel alio quocunque titulo: ita tenet gloſſ. *in leg. qui filium, ff. vbi pupill. educat. deb.* quam probat Bartol. *in leg. Papinianus, § ſi quis mortis cauſa, digeſtis de inofficioſ. teſtament.* idem Bart. *in l. cum ex filio, ff. de vulg. & pupill.* Angel. *in leg. Gallus. § ille caſus, digeſt. de liber. &* 1

poſthum. & Florian. in l. ſi pater, Cod. de inſtit. & ſubſtit. &c. vbi gloriatur ſe inueniſſe pro hac opinione duo iura, nempe text. in leg. ita tamen, paragr. qui rogatus, ff. ad Trebel. & in leg. ſi emancipatus, la 2. ff. de bonorum poſſeſſ. contr. tab. Hanc etiam opinionem tenet Paul. de Caſtro. in leg. 2. numer. 9. ff. de inofficioſ. teſtament. Idem tenet Imola. Alexand. & Iaſ. numer. 10. in l. inter cætera, ff. de liber. & poſthum. vbi Aretin. inquit, quod hæc eſt communis opin. Doctorum; & eſſe communem tradit Guilliermo. Bened. in repet. capit. Raynutius, verbo, in eodem teſtamento, el 1. numer. 15. columm. 2. de teſtament. & Viglius in paragr. igitur, numer. 1. Inſtit. de inofficioſ. teſtament. vbi refert Alexand. Dicit communem ſupradictos & alios referens, præter Guillierm. Menchac. de ſucceſſ. creat. paragr. 20. num. 231. quæ opinio eſt verior & tenenda, quamuis gloſſ. in d. paragr. quis mortis, ver. ſecuri, & gloſſ. magna ad medium, in l. nam & iis, digeſt. eodem titul. de inoffic. teſtam. teneant, ſufficere relinqui legitimam filio quocunque relicti titulo, quas ſequitur Angel. in l. ſuus quoque, digeſt. de hæred. inſtit. & inquit earum opinionem eſſe veriorem, Bened. vbi ſuprà, numer. 15. & 16. & Mench. vbi ſuprà per text. in d. l. qui filium, & in l. etiam, paragr. ſi debitum, ff. de bon. libert. & in leg. ex aſſe, ff. ad Trebel. & in l. pater quoque, & in l. cum pater, ff. ad d. l. Falcid. & in dict. §. ſi quis mortis. Quæ iura bene inducit Guillier. vbi ſuprà, pro hac ſecunda opinione, pro qua eſt expreſſio text. in dict. cap. Raynutius, vbi Alterochæ filiæ fuerunt relicta vltra dotem domus & hortus pro ſua legitima tit. legati, & nihilominus valet & ſuſtinetur teſtamentum. Sed nihilominus prima opinio eſt tenenda, quod filio debeat neceſſario relinqui legitima titulo honorabili inſtitutionis de iure Digeſtorum, alias ſit præteritus.

2 Qua retenta † non obſtat text. in dicto §. ſi quis mortis, quia loquitur in filio exhæredato, & ſic teſtamentum fuit ſolemne, aliter non tractaretur ibi de querela, quem intellectum ſequuntur Imol. & Alex. in d. l. inter cætera. Vigilius in paragr. igitur, num. 2. Inſt. de inoffici. teſt. & eſt receptior doctrina, vt tradit Barberanus in repet. l. ſi pater. n. 288. C. de inſtit. Non obſtat etiam text. in d. c. Raynutius, quia ei aſſignat ibi latiſſime quinque intellectus Couar. §. 1. per tot. ne obſit huic veriſſimæ & communi ſententiæ, qui eſt in propoſito videndus.

3 Et etiam ſuper † alia quæſtione, an iure canonico pater teneatur filio legitimam relinquere titulo inſtitutionis, vel ſufficiat, ſi alio titulo relinquat, de quo eſt etiam videndus Mench. vbi ſupr. n. 284.

4 Duplicique † ratione tenetur pater filio legitimam titulo inſtitutionis relinquere. Prima, quia titulus inſtitutionis eſt honorabilior titulo legati, aut alio quocunque titulo particulari, vt in l. filium, §. ſed ſi, ff. de leg. præſt. Secunda ratio eſt propter vtilitatem iuris accreſcendi in portionibus non diſtributis vel deficientibus, vt in l. 1. paragr. ſi ex fundo, ff. de hæred. inſtitut. de quibus rationibus vltra Dd. vbi ſuprà, tradit optime Ancharan. in capit. ſi pater, num. 6. de teſtam. lib. 6. & Benedict. vbi ſuprà, num. 39. & Corraſ. in l. filium, quem habentem, num. 194. C. famil. erciſcund. & Bereng. Fernand. in l. in quartam, num. 174. ff. ad l. Falcid. & quod propter has rationes deſideretur titulus inſtitutionis, eſt communis opinio, ſecundum Corn. in leg. quoties, C. de hæred. inſtit. & ſecundum Corraſ. in l. teſtamento, num. 17. C. de impub. & aliis ſubſt. & ſecundum Mench. d. §. 20. num. 235. vbi & in num. ſeq. impugnat ſupradictam ſecundam rationem. Sed octo rationes ſingulares huius communis opinionis ponit Peruſ. in rub. de teſtam. libr. 6. num. 39.

De iure † autem Codicis communis opinio 5
eſt, non oportere relinqui legitimam titulo inſtitutionis, ſed ſufficere vt relinquatur quocunque titulo, ſecundum Menc. vbi ſupr.

De iure † autem nouiſſimo authenticorum 6
eſt magis communis & indubitata opinio, quod pater teneatur filio relinquere legitimam titulo inſtitutionis, per tex. in auth. vt cum de appell. cogn. paragr. aliud quoque capitulum, coll. 8. per quem text. ita tenet gl. in d. c. ſi pater, ver. inſtituit, gl. magna in pri. in auth. nouiſſima, C. de inoffic. teſtament. & in d. l. nam & iis: Et eſt communis ſecundum Curtium Iun. in l. hac conſultiſſima §. ex imperfecto, n. 13. C. de teſta. & Guald. de arte teſt. in tit. 1. caut. 3. Boër. deciſ. 267. & Ant. Gom. 1. tom. c. 11. num. 1. in fin. Et hanc opinionem tenent communiter omnes Legiſtæ & Canoniſtæ vbique, vt latiſſime refert & teſtatur communem eſſe Mench. d. paragr. 20. numer. 233. exceptis tribus nouiſſimis, nempe Viglio in rub. Inſtit. de inofficioſ. teſtam. & Menchac. de ſucceſſ. creat. §. 20. d. num. 233. & Auguſt. Bero. in d. c. Raynutius, n. 41. qui ſubtilius & melius cæteris tenet contra communem, aſſignans nouum intellectum ad d. paragr. aliud quoque capitulum. Alium aſſignauit Menchac. vbi ſupr. Quibus tamen reiectis opinio magis communis eſt, quod tam iure Digeſtorum; quam hodie iure Authentic. debeat relinqui filio legitima titulo inſtitutionis, vt teſtamentum valeat, vt conſtat ex ſupradictis, & affirmat præterea D. Burg. de Paz. in leg. 3. Taur. 6. concluſ. 1. par. num. 888. teſtatur communem plures referens Anton. de Padil. in l. eam, quam num. 76. C. de fideicommiſſ. quod hodie expreſſe approbatur, quando pater facit teſtamentum, ſecus ſi codicillos faciat vel aliam ſcripturam, in quibus voluntatem ſuam oſtendat diuidendo bona inter filios: nam tunc non tenetur eis relinquere legitimam titulo inſtitutionis, vt in l. 5. tit. 8. par. 6. vbi optime Greg. Lop. hoc declarat in 2. gl. & in d. l. Reg. hoc intelligitur. Item ſecus eſſet, ſi filius acceptaſſet legitimam ſibi relictam in teſtamento titulo legati ſine proteſtatione. Et ita eſt tenendum cum illa leg. & eius forma, quicquid ſuper eius intellectu fluctuet Mench. vbi ſupr. num. 233. in fin. & num. ſeq. vbi etiam exiſtimat hodie per illam leg. non eſſe nullum teſtamentum, ſed rumpendum, licet iure communi eſſet nullum, quando in eo filio non relinquitur legitima titulo inſtitutionis, aduerſus Greg. ibidem in gl. Quebrantar. Addit tamen Menchac. vbi ſupr. num. 244. cum ſeq. quod hodie in teſtamento nuncupatiuo inter liberos bene poteſt relinqui legitima titulo legati, vel alio ex l. 1. titul. 2. lib. 5. ordin. quatenus tollit neceſſitatem hæredes inſtituendi, de quo eſt videndus Burg. de Paz. vbi ſupr. d. nu. 888. vbi relinquit cogitandum, ſed opinio Mench. vbi ſupr. probat in hoc & bene Ant. de Padil. vbi ſupr. n. 74. cum Roder. Suar. quem refert idem tenentem. Et plurima in hac materia relinquendi legitimam titulo inſtitutionis, vel alio tit. tradit Mench. vbi ſupr. num. ſeq. vbi tandem procedit per ampliationes & limitationes & quæſtiones.

Sed quicquid † ſit de iure cómuni & Regio in hoc

hoc caſu diſpoſitum, ſi tamen teſtator aliquid particulariter relinquat filio pro legitima, & non dixit iure inſtitutionis, ſed addit, quod volebat teſtamentum valere omni meliori modo, quo poteſt (ſicut communiter ſolet dici & apponi hæc clauſula per *notarios*?) iſta verba operantur, vt videatur teſtator relinquere titulo inſtitutionis, prout relinqui debet. Ita in terminis tenet Bald. *in l. quoties, num.3. C. de hered. inſtit.* ſequitur Alex. *conſil.* 112. *num.3. & 4. libr.3.* vbi eius additio litera A. hoc intelligit cum Guillier. Bened. quem refert, quando hæc clauſula eſt adiecta ſimul cum clauſula codicillari. Hanc eandem opinionem Bald. ſimpliciter abſque prædicta moderatione clauſulæ codicillaris, tenet Marc. Ant. Bauer. *in tractat. de virtut. & virib. iura. n.*117. *vol.5. tract. Dd. folio* 124. Et hanc opinionem teſtatur communem plures allegans Mench. *vbi ſupr. d.* §.20. *num.*247.

8 Vbi † *num.*251. refert eſſe communem opinionem cum Bart. *in l.1. q.4. digeſt. de iur. codicill.* tenente, quod valet teſtamentum, etiamſi legitima relinquatur filio titulo legati, ſi adiecta eſt in teſtamento clauſula codicillaris, pro quibus duabus communib. opinionibus allego expreſſam *l. Regiam, in dict. l.5. tit.8. par.6. verſic. Pero ſi,* vbi dicitur, quod ſi pater non fecerit teſtamentum, & fecerit diuiſionem bonorum ſuorum inter filios in codicillis vel in alia ſcriptura, in qua ſuam voluntatem monſtraſſet, licet in illa ſcriptura non relinqueret pater illam partem filio titulo inſtitutionis, non tamen filius poſſet querelam intendere ad rumpendum teſtamentum. Ecce igitur qualiter in codicillis, vel in alia ſcriptura præter teſtamentum, poteſt pater filio quocunque relicti titulo legitimam relinquere. Neque obſtat, quod ille verſiculus *dict. leg. Reg.* loquitur, quando pater non fecit teſtamentum, ſed codicillos vel aliam ſcripturam, communes vero opiniones *ſupr.* proxime dictæ loquuntur, quando pater fecit teſtamentum adiecta ſupradicta clauſula codicillari, *Vel omni meliori modo, &c.* quia reſpondeo, quod paria ſunt non condere teſtamentum, vel tale condere, quod ſit nullum, vel veniat rumpendnm propter non relictam legitimam titulo honorabili inſtitutionis: cum hoc vltimo caſu ſuſtineatur teſtamentum per adiectionem dictę clauſulæ, non tanquam teſtamentum, ſed tanquam codicilli, vel alia vltima voluntas inter filios, & ſic militat ratio *d. l. Reg. in d. ver. Pero ſi.*

9 Addit † præterea Marc. Ant. *vbi ſupr.* quod per hanc clauſulam, *omni meliori modo quo poteſt*, non operabitur, vt iuramentum videatur interpoſitum, quamuis actus ſine iuramento valere non poſſit, ſecundum Aret. quem refert *conſ.*20.

10 Addo † nunc ego in noſtro propoſito & materia iuramenti, quod cum iuramentum in teſtamento appoſitum habeat vim clauſulæ codicillaris, item etiam & clauſulæ, vt actus valeat meliori modo, quo poteſt, iuxta text. *in l. cum pater, paragr. filius matrem, digeſt. de leg.2.* ſecundum communem eius intellectum, vt late egimus *ſupr. in hac 2. parte cap.2.* vbi etiam an à teſtatore vel hærede iuramentum præſtandum ſit: quod ſi pater in teſtamento non relinquat legitimam filio titulo inſtitutionis, ſed legati, vel alio quocunque titulo, ſi tamen teſtamentum ſit iuratum, etiamſi expreſſa clauſula codicillaris, vel alia, *Si non valet, vt agitur, valeat meliori modo, quo valere poteſt*, non ſit appoſita, valebit & tenebit huiuſmodi teſtamentum, non tanquam teſtamentum, ſed tanquam codicilli, & non poterit filius contra illud ſe querelare prætextu non relictæ ſibi legitimę titulo honorabili inſtitutionis, cum virtute iuramenti ſuſtineatur actus, vt valeat iure codicillorum, & meliori modo, quo poteſt. Quo caſu pater non tenetur relinquere legitimam filio titulo inſtitutionis, ſed poteſt alio quocunque per omnia *ſuprà* dicta. Et ſic operabitur in propoſito meo iudicio multum iuramentum, ſcilicet, vt tollat neceſſitatem teſtatori relinquendi legitimam filiis titulo inſtitutionis: quod exiſtimo veriſſimum, & notandum, quamuis apud vllum ſcribentem tactum in terminis hoc vltimum non inuenerim in hoc propoſito, ſcilicet, relinquendi legitimam titulo inſtitutionis, vel alio, tamen optime deducitur ex ſupradictis.

## SVMMARIVM.

1 *Sepulturam eligere poteſt quilibet, propriam vel etiam alienam, & ſi eam non elegit, ſepeliendus eſt in ſepulcro maiorum ſuorum, vel ſi id non habet in Eccleſia parochiali ipſius, vbi audiebat diuina officia & ſacramenta recipiebat.*

2 *Sepulturam poteſt quis eligere apud Eccleſiam Prædicatorum vel minorum, & ipſi poſſunt eum ibi libere ſepelire, ſoluta tamen quarta Eccleſiæ parochiali.*

3 *Bulla ſanctiſſimi domini noſtri Pij Quinti ſuper quarta huiuſmodi ſepultorum in Eccleſiis ordinum mendicantium refertur.*

4 *Vxor abſque virili licentia poteſt ſepulturam eligere.*

5 *Mulier nupta poteſt teſtari abſque licentia viri ſui.*

6 *Vxor licet poſſit ſine licentia viri ſepulturam eligere cum dote per viam vltimæ voluntatis, per contractum tamen id facere minime poterit, niſi tantum eligere ſepulturam.*

7 *Relictum Eccleſiæ pro ſepultura, tacite videtur ademptum, ſi alibi teſtator eligat ſepulturam.*

8 *Statuto, vel lege ſicut introduci poteſt, quod mulier non poſſit teſtari abſque conſenſu duorum conſanguineorum, vel viri proprij ita etiam introduci poterit, vt non poſſit eligere ſepulturam abſque dictorum conſanguineorum vel viri licentia.*

9 *Mulier, quæ plures viros habuit ſucceſſiue, eſt cum vltimo viro tumulanda, ſi ſepulturam non eligat.*

10 *Laborans in extremis, an poſſit committere electionem ſepulturæ alteri: item quid iuris erit, ſi committens antequam commiſſarius declaret, decedat.*

11 *Sepulturam eligens, promittens cum iuramento ſe non reuocaturum aut mutaturum hanc electionem, vel ſi iuret electurum talem ſepulturam, & non aliam, an valeat, & confirmetur electio hac iuramento, taliter quod mutari non poſſit?*

12 *Pactum inter Eccleſias bene valet, ne aliquos, vel certos alterius Eccleſiæ parochianos altera Eccleſia recipiat ad Eccleſiaſticam ſepulturam, & è conuerſo.*

13 *Iurans vel fouens motu proprio ſepulturam in aliqua*

*aliqua Eccleſia,tenetur iuramentum vel votum ſeruare, niſi noua cauſſa ſuperueniat.*

14 *Exhortans ſimpliciter alium ad electionem ſepulturæ,non interueniente promiſſione, voto vel iuramento, non incurret pœnas c.1.de ſepult. in 6.*

15 *Tex.in d.cap.1.non procedit, quando clerici, vel religioſi non inducunt infirmum, vt ſepulturam eligat apud eorum Eccleſias, ſed alibi, dummodo non conſtet de fraude.*

16 *Tex.in dict.c.1.non procedit,quando laicus alium inducit ad ſic vouendum vel iurandum vel promittendum ſepulturam in Eccleſia vel parochia, inducentis quando hoc ſit propter amorem & affectionem reciprocam, vt ſimul iaceant.*

17 *Corpus defuncti non poteſt detineri, ne ſepeliatur ratione debiti, & numeris ſequentibus.*

18 *Heredes conſanguinei, nec affines defuncti poſſunt conueniri infra nouem dies à morte ipſius.*

19 *Concordia aſſignatur inter tex.in l. fin. §. donec, C.de iur.delib.& auth. vt cum de appell. cognoſ. §. ſancimus,ver.poſt nouem, &c. collatione 8. & n.20.*

20 *Creditores poſſunt hæredes defuncti conuenire poſt nouem dies à tempore mortis defuncti, legatarij vero non niſi poſt tranſactum tempus conficiendi inuentarium.*

## CAPVT IV.

### *De electione ſepulturæ.*

1 ELIGERE † poteſt quilibet ſepulturam propriam, & etiam alienam, quod ſi eam non eligit,ſepeliendus eſt in ſepulchro maiorum ſuorum, vel ſi id non habet in eccleſia parochiali ipſius, vbi audiebat diuina officia & ſacramenta recipiebat tex.*in c.1.de ſepul.*Dominus enim & magiſter (inquit text) alienam elegit vt propriam,vbi gl.*ver. alienam*,inquit, quia natus in Bethleem,nutritus in Nazareth, ſepultus fuit in Ieruſalem in ſepulchro Ioſeph. Et idem probatur in pluribus capitibus eiuſdem tituli:hoc addito vt ſi quis aliam elegerit ſepulturam, quam propriam quarta Canonica funeralis parochiæ ipſius detur.Idem probatur *in l. 5. titul.13. part.1.* vbi aliquibus modis hoc limitatur,& *ibi* Grego.Lopez plures optimas quæſtiones in materia tractat & examinat, & refert plures perſonas,quæ aliis ſunt ſubiectæ,& tamen poſſunt eligere ſepulturam,& Syluestr.*verb. ſepultura,num.6.*

2 Quod adeo † procedit, vt etiamſi quis eligat ſepulturam apud eccleſiam Prædicatorum & Minorum,& ipſi poſſint eum libere ſepelire,de funeralib. tamen & quibuſcunque obuentionibus & relictis,etiam de quibus alias non debetur Canonica, quartam & non vltra ſoluent eccleſiæ parochiali, vt probat tex. *licet longus in clem. dudum, quæ eſt finalis,de ſepul.*in quo hodie exſtat ſacroſan. Concilij Tridentini ſequens decretum,*ſeſſion.15. cap.13.Decernit ſancta Synodus, vt quibuſcunque in locis iam ante annos quadraginta, quarta,quæ funeralium dicitur,Cathedrali, aut parochiali Eccleſiæ ſolita eſſet perſolui, ac poſtea fuerit ex quocunque priuilegio aliis monaſteriis hoſpitalibus. aut quibuſcunque locis piis conceſſa eadem poſtea integro iure, & eadem portione,qua antea ſolebat, cathedrali ſeu parochiali Eccleſiæ perſoluatur,non obſtantibus conceſſionibus, gratiis, priuilegiis, etiam mari magno nuncupatis, aut aliis quibuſcunque.*

Sed hodie † nouiſſime ſanctiſſimus Dominus noſter Pius Quintus, decimo ſeptimo Kalend. Iulii, anno Domini milleſimo quingenteſimo ſexageſimo ſeptimo, & Pontificatus ſui anno ſecundo, bullam confirmationis & nouæ conceſſionis priuilegiorum omnium ordinum mendicantium,cum declarationibus,decretis,& inhibitionibus motu proprio conceſſit, quæ ſeorſum communiter habetur, & etiam redigitur ad finem regularum Cancellariæ, cum aliis quam plurimis decretis à ſanctiſſimo noſtro patre Pio V. Pontifice Maximo poſt S. S. Concilium Tridentinum promulgatis, & ſimul editis, in cuius bulla cap. 15. tractatur de huiuſmodi quarta ſepultorum in Eccleſiis ordinum mendicantium, & ita diſponitur. Quartam autem funeralium, de qua ſeſſio.25. can.13. nequaquam ſoluere teneatur monaſteria quæ à quadraginta annis citra fundata exſiſtunt, poſtquam Concilium ipſum loquitur tantum de monaſteriis ante annos quadraginta fundatis, quæ ipſam quartam ſoluere conſueuerunt, & vbi ſolui conſueuit, id tantum ceræ & aliorum,quæ in aliquibus partibus deferri contigerit tempore quo defunctorum corpora ad ſepulturam deferuntur, non autem de Miſſis ſeu legatis,vel aliis fratribus ipſis ſeu Monialibus huiuſmodi relictis,aut alias, quomodolibet donatis ſolui debet,ſicque intelligi Cõcilij decretum, quoad quartam huiuſmodi ſoluendam debere decernimus. Vbi vero non eſt conſuetudo ſoluendi quartam huiuſmodi,de nullo *ſuprà* ſcriptorum ſolui debere declaramus. Et *in cap.16.* dict. Bullæ dicitur: *Neque ad quartam ſeu aliam partem omnium eorum, quæ etiam pro ordinamentis Eccleſiæ, palliorum, planetarum, cortinarum,pannorum & aliorum, quæ dictis Eccleſiis relinqui vel dari contigerit,etiam ſi pro victu fratrum aut alias relinquatur,aliquid contribuere teneantur.*Et in cap.17. dict. Bullæ dicitur:*Ac etiam ius ſepulturæ, ſolui tantum conſuetum curatis, & non aliquid aliud eis ſolui debeat. Quamuis partes ad earum libitum Eccleſiis ordinum huiuſmodi,ſeu eorum fratribus alia quæcunque tribuent, ſeu eleemoſynas elargiantur, quando ſepeliuntur ibidem corpora mortuorum huiuſmodi, nec propterea impediri debeant, quin poſſint defunctorum corpora præfata ad eorum Eccleſias tumulanda deferri facere.*Et in cap.32.dict. Bullæ dicitur: *Ac Moniales dict.fratrib.ſubdictas,vel perſonas ſepulturam in eorum Eccleſiis eligentes nulla ſoluta parocho portione) ſepelire,vel ſi fratres ad mortuorum corpora aſſocianda vocati fuerint,illa abſque fratrum huiuſmodi præſentia ſepeliri facere audeant vel præſumant.* Et de quib.rebus non ſit ſoluenda quarta hæc Eccleſiæ parochiali,videnda eſt optima *l.6. tit.13.par.1.*

Et quæ † ſupradicta ſunt in initio cap. procedunt etiam in vxore. Ea enim, ſicut vir, poteſt abſque eius licentia ſepulturam quoque eligere, vt probatur *in cap. de vxore, de ſepult.* per quod datur bona & peregrina declaratio & limitatio *ad d.l.15.Taur.* qua cauetur, vt mulier nupta nullum contractum vel diſtractum facere poſſit abſque licentia viri, vt non procedat in ſepulturæ electione, vt *ſupra* dictum eſt. Cuius ratio eſſe poteſt ex ſumma libertate, quam iura Canonica 4

ad

ad hoc concedunt, ſicut iura ciuilia ad teſtandum, cui proximum eſt ſepulturam eligere.

5 Teſtari enim poteſt † mulier nupta abſque licentia ſui mariti, non obſtante *d.l. Regia*, quæ in contractibus inter viuos loquitur vel aliquo ſtatuto *dict.l.ſimili*, vt tenet Iaſ. *in l.2. num.17. ff. de leg.1.* & Ant. Gom. *in l.4.Taur.num.5. in fin.* licet contrarium latiſſime fundet Matth.de Affl. *deciſ. Neapol.260.per totam.* Sed præcedens opinio practicatur communiter, nam mulieres nuptæ faciunt teſtamentum abſque conſenſu vel licentia virorum, ſaltem expreſſa in ipſo inſtrumento teſtamenti, niſi quando ſimul teſtantur vir & vxor, & tunc non præmittitur licentia, ſicut præmittitur in aliis ſcripturis, & nihilominus valent prædicta teſtamenta. Ergo ita & eodem modo poterit mulier eligere ſepulturam abſque licentia viri. Quæ æquiparatio probatur ex ratione quam aſſignat text. *in dict. cap. de vxore*, ſcilicet cum electio iſta ad eum potius ſtatum pertineat, in quo mulier ſoluitur à lege viri, hoc eſt, ad tempus mortis, ſicut teſtamentum, qua ratione attenta, redditur vera & comprobatur ſupradicta opinio Iaſ. & ſequacium contra Matth. de Afflict. quia teſtamentum ad eum ſtatum pertinet, quo ſoluitur matrimonium.

6 Sed hoc verum † intelligo, cum ipſa mulier nupta in teſtamento vel alia vltima voluntate, in ſcriptura coram teſtibus eligat ſepulturam, etiam cum dote, quia cum poſſit de bonis ſuis diſponere in vltima voluntate, abſque licentia viri poterit & ſepulturam eligere; inter viuos autem non poterit vxor abſque licētia viri ſepulturam eligere cum dotis conſtitutione, cum omnem contractum ſeu promiſſionem, ex qua remaneat obligata, ſit prohibita celebrare in præiudicium mariti abſque ipſius licentia, vt *in d.l. Regia* cauetur.

Si tamen inter viuos tantum elegerit ſepulturam ſine dote, bene valebit electio abſque prædicta licentia viri, meo iudicio, tum quia text. *in dict.cap.de vxore*, generaliter & indiſtincte loquitur, tum etiam quia ex hoc non remanet obligata ad aliquid, nec præiudicium fit marito, præcipue cum ipſa poſſit mutare electionem ſuam, recligendo poſtea aliam ſepulturam, arg. text. *in l. ſi quis in princip. teſtamenti, ff. de leg.3. cum ſimilib.* & *in c. cum quis*, §.1. *de ſepult. in 6.*

Vnde eſt, † vt relictum Eccleſiæ pro ſepultu-

7 ra, tacite videatur ademptum, ſi alibi teſtator eligat ſepulturam, ſecundum Abb. *in cap.in noſtra vltim. not. de ſepult.* quem refert & ſequitur Greg. Lop. *in dict.l.5. in gl. Puedelo fazer*, ſed ſi non eligat aliam, valebit electio prima & adimpleri debet.

Addo ego † ex ſupradictis videri inferendum,

8 quod ſicuti ſtatuto vel lege introduci poteſt, vt mulier teſtari non poſſit abſque interuentu duorum conſanguineorum (adde tu, vel mariti) vt tenet Dec. & eum referens Menchac. contra Coraſ. *de ſucceſſ. creat.* §.1. *num.17.* de quo etiam eſt videndus Matth. de Afflict. *vbi ſuprà*, quæ opinio probanda venit, cum etiam abſque lege vel ſtatuto plurimis vrgentibus fundamentis idem eſſet, quod in contractibus contenderit Matth. de Afflict. *vbi ſuprà*. Ita & eodem modo videtur dicendum, quod valebit ſtatutum ſeu lex (intelligo Canonica) quæ præcipiat, vt mulier abſque licentia viri vel duorum conſanguineorum, non eligat ſepulturam.

Mulier autem, † quæ plures viros habuit ſucceſſiue, ſi ſepulturam non eligat, eſt cum viro vl- 9
timo, cuius domicilium retinet & honorem, tumulanda, *vt in capit. is qui, paragr. mulier, de ſepult. lib.6.*

Sed eſt dubium † in hac materia, an laborans in extremis poſſit committere electionem ſepul- 10
turæ alteri: item quid iuris erit, ſi committens, antequam commiſſarius declaret, moriatur, an exſpiret commiſſio, & vbi talis debeat ſepeliri? Quæſtionem hanc tractat poſt alios, quos refert Domin. *in dict. cap.is, qui.paragr.mulier, numer. 6.* vbi relatis opinionibus ſequitur opinionem Lap.& Pet. Ancharan. ſcilicet quod commiſſio & electio valeat per text. *in l.vtrum, §.cum quidam, ff. de reb.dub.* Vbi dicit text. quod ſi teſtator tres hæredes inſtituit, & grauauit alterum, vt mortuo teſtatore reſtituat illam hæreditatem alteri ex iis cui ſibi videbitur, valet fideicommiſſum, quia in voluntate ipſius non eſt, an reſtituat, ſed cui reſtituat.

Ergo ita in propoſito dicendum eſt. Nam non remittitur in voluntate commiſſarij, an eligat, quia committens vult, quod eligat, ſed in quo loco eligat. Electio etiam poſt mortem committentis facta valet, quia mandatum, cuius effectus neceſſario confitetur poſt mortem mandantis, non expirat morte committentis, vt *in §. fin. de teſtam. lib. ſexto*, cui conſonat *lex 38. Tauri.*

Sed iſtud eſt huiuſmodi, quia ſepultura refertur neceſſario poſt tempus ad mortem, *in dict. cap.de vxore*, & patet euidenter: Igitur. Neque obſtat, ſi dicatur, quod morte committentis abſque commiſſarij electione ſtatim acquiritur ius Eccleſiæ, vbi debebat ſepeliri, non electa ſepultura, *argument.dict.§.mulier*, quia hoc nego, cum teſtator noluerit *ibi* ſepeliri, niſi in quantum ille iſtud elegerit. Ergo non poteſt dici ius quæſitum parocho. Pro qua opinione cōſidero bonam *legem 33.Tauri*, quæ probat, quod commiſſario ad teſtandum vel legandum vel declarandum, dantur certi termini, intra quos declaret, nec tamen fit diſtinctio vtrum interim moriatur teſtator nec ne, & ſic etiamſi teſtator, qui commiſit teſtamenti factionem vel declarationem alteri, ſtatim decedat, commiſſarius habebit terminos, *de quibus in illa l.* neque expirabit commiſſio morte mandantis ſiue committentis. Ergo ita, & eodem modo in commiſſione, electionis ſepulturæ dicendum eſt per ſupradicta.

Solemnis tamen † quæſtio eſt in propoſito, 11
*An ſi quis eligat ſemel ſepulturam, & iuret & promittat, ſe non reuocaturum vel mutaturum hanc electionem vel iuret electurum talem ſepulturam & non aliam, an valeat & confirmetur electio hac iuramento, taliter quod mutari non poſſit?* Hanc quæſtionem latiſſime examinat Hoſt. *in ſumma de ſepult. §. an licitum, verſ. quod ſi quis eligat ſepulturam*, vbi relatis pro & contra aliquibus iuribus & fundamentis, inquit, quod Doctor. legum dicunt, quod valet mutatio voluntatis, non obſtante iuramento: Magiſtri vero canonum contra, ſc. quod licet de rigore ſiue ſubtilitate iuris poſſit dici, quod teneret vltima electio, tamen contrarium tenet Raynut. *in ſumma eodem titu.* ſecundum Deum & canonicam æquitatem. Itaque videtur pendere quæſtio hæc ab illa principali, quam *ſupra* examinanimus *in 1.capit. huius partis*, an ſcilicet primum teſtamentum cum iuramento conditum de non

 reuo

reuocando, poſſit reuocare non obſtante ſupradicto iuramento. Tandem Hoſt. *vbi ſuprà*, facit in noſtra quæſtione propria, de qua tunc agimus, diſtinctionem, quam late probat? ipſe vero eam breuiſſime referam, ſcilic. quod ſi prima electio facta ſit ex illectione (hoc eſt) inductione vel ex contemptu, vel in præiudicium parochialis ecceleſiæ, cui Canonica portio non relinquitur, non valet, imo expreſſim reprobatur per Papam, *vt in cap. plerique, de pact.* Sin autem proprio motu ſine præiudicio parochialis eccleſiæ, cui Canonica portio relinquitur & ex pura deuotione fiat, talis electio iuramento firmata tenet, nec poteſt poſtea variari, niſi ex iuſta cauſſa, vt puta ex cauſſa noua poſt iuramentum orta, de qua nōn cognouit is, qui elegit ſepulturam tempore præſtiti iuramenti, vt ſi mutetur ſtatus ſuus, vt quia factus eſt Epiſcopus vel intrauit religionem. Idem ſi mutatur ſtatus loci puta diſſipatus eſt materaliter vel ſpiritualiter quia iuramentum habet tacitam conditionem, rebus ſic ſe habentibus, & in eodem ſtatu permanentibus, vt *ſuprà* dictum eſt *in 1 part. cap. 71. num. 6.* Et hæc eſt tota diſtinctio Hoſtien. *vbi ſuprà*, qui eam pluribus iuribus probat, quā etiam ſequitur Syluęſtr. *ver. ſi. Sepultura, num. 5.* Quæ diſtinctio in primo membro non interueniente iuramento approbatur *in dict. leg. Regia 5. in princ.* cuius hæc ſunt verba: *Fueras ende, ſi lo fizieſſe por falago de algunos que lo fiZienſſen engannoſamente, que le ſoteraſſen enſu yglesia, o ſi lo fizieſſen por mal quarencia de los clerigos donde fueſſe parrochiano, o por deſprecio dellos, o ſi no dexaſſe alguno coſa a ſu yglesia ca ſi alguno fizieſſe contra eſto, e ſe mandaſſe ſoterrar en otro cementerio faziendolo por alguna deſtas quatro coſas ſobre dichas, pueden los clerigos de aquella yglesia donde era parrochiano, demandar el cuerpo contodus los derechos que fueren dados con el por raZonde la ſepultura.* Vbi Greg. Lop. *verb. Falago*, inquit, quod *dicta l.* ſequitur dicta Hoſtienſ. & quod dicitur de illectione, procedere forte, quando doloſe fuit perſuaſus, ita quod ex dolo fuit motus ad eligendum ſepulturam, alias non electurus, dolo ceſſante, nam ſi tantum eſſet ſimplex perſuaſio blando ſermone, non eſſet criminoſum, & hæc de iure antiquo.

Hodie autem ſtandum eſt in hoc deciſioni text. *in cap. 1. de ſepult. in 6.* cuius declaratio emanauit ad tollendum omnem ſuper hoc altercationem, ſecundum Archid. *ibid. num. 2.* vbi præcipitur religioſis & ſęcularibus clericis omnibus, ne aliquos ad vouendum, iurandum, vel fide interpoſita vel alias promittendum inducant, vt apud eorum eccleſias ſepulturam eligant, vel iam electam vlterius non immutent, alias electio aliter facta annullatur, & ij qui ſic elegerint, non debent ſepeliri apud ſic electas eccleſias, neque alibi poſſunt eligere ſepulturam, ne eis detur occaſio vel materia veniendi contra votum vel iuramentum proprium, ſed omnino ſepeliendi ſunt apud illas eccleſias, apud quas ſepeliendi de iure fuiſſent, ſi non electa ſepultura forſan deceſſiſſent, & aliter ſepultus cum omnibus ſepulturæ obuentib. reſtituendus eſt intra decennium, alias pœna incurritur *ibi* contenta. Cuius text. ſingularis deciſio neceſſaria fuit propter multitudinem opinionum, qua antea erant in hoc. Quia idem met Archid. alibi & eum referens Felin. *in c. ſi diligenti num. 33. de for. comp.* tenebat, quod ſicut procurator conſtitutus cum iuramento de non reuocando eum poteſt reuocari, iuxta glo. communiter approbatam *in c. fin. de procur. in 6.* Ita etiam & Vicarius eod. modo conſtitutus, & electio ſepulturæ eodem modo facta poterat reuocari. Itaque hodie in noſtra quæſtione *ſuprà* poſita tenendum eſt, quod decidit *d. c. 1. de ſepult in 6.* ſc. quod non valeat electio ſepulturæ facta inductione clericorum ipſius eccleſiæ, vbi eligitur, etiamſi voto vel iuramento fuerit confirmata, vel fidei præſtatione, quamuis iurans vel vouens huiuſmodi non poſſit voluntatem & electionem ſic factam mutare alibi eligendo, ne ſit periurus. Et ita iuramentum, quantum ad ipſum iurantem ſpectat, ſeruandum eſt, & hoc operatur, vt iterum eligere ſic iurans non poſſit, quamuis Papa ſua auctoritate declaret ſic iurantem ſepeliendum non eſſe in ſepultura, quam ſic inductus iurauit, in qno iurans ipſe cum ſit mortuus, non contrauenit iuramento ſuo. Quod quidem caput meo iudicio in merum odium clericorum ſic inducencium morientes emanauit, ad compeſcendam eorum auaritiam & cupiditatem, ob quam inducebant morientes ipſos ad electionem huiuſmodi faciendam iurandamque ab vouendam.

Vnde † merito inquit gl. *ibi. verb. ſepulturam,* quod inter duas eccleſias bene valeret pactum, iuxta tex. *in c. 1. de pact. in 6.* vbi valet pactum cum rectore parochialis eccleſiæ factum quibuſdam religioſis, ne aliquos, vel certos ipſius eccleſiæ parochianos reciperent ad eccleſiaſticam ſepulturam etiamſi monaſteriū habeat indultum liberæ ſepulturæ à ſummo Pontifice conceſſum, & parochiani apud religioſos eligerint ſepeliri, quia per pactum *ſuprà* dictum indulto fuit derogatum, nam in hoc caſu ceſſat egregia illa deciſio text. *in d. c. 1. de ſepult. in 6.* & eius ratio & mens. 12

Secundo † & principaliter diſpoſito tex. *in d. c. 1.* cum loquatur, quando infirmus inducitur ad vouendum & iurandum electionem ſepulturæ à clericis vel religioſis apud ſe non procedit in ſecundo caſu diſtinctionis Hoſt. ſupradictæ, quando aliquis proprio motu abſque inductione aliorum iurauit vel vouit eligere ſepulturam in tali loco, quia tunc ceſſat ratio & mens d. cap. ſup. dicta & conſiderata, ac per conſequens ceſſare debet & eius diſpoſitio, & ſic iurans vel vouens, motu proprio tenetur iuramentum vel votum ſeruare, niſi cauſſa noua ſuperueniat, vt conſiderauit Hoſt. *vbi ſuprà* cuius in hoc opinionem contra Pet. de Anch. *in c. 1. de teſtam.* tenet & ſequitur Franc. de Palat. *in tract. de excommunicat. §. 21. num. 23. volu 16. tractat. diuer. Dd. fol. 197.* & Sylueſt. *vbi ſuprà d. num. 5.*

Tertio † eiuſdem text. diſpoſitio non habebit 13 locum contra ſimpliciter exhortantem ad eligendum ſepulturam, non interueniente promiſſione, voto ſeu iuramento, quia iſte talis non incurrit in pœnam illius cap. ita tenent *ibi* Io. And. & Ioan. de Lug. & Dom. & hos referens Greg. Lop. *in d. l. 5. in gl. Fatago, ad fin.*

Quarto ex † ſuprad. *c. 1. ibi*, vt apud eorum ec- 14 cleſias ſepulturam eligant, &c. ex ratione *ſuprà* per me coſiderara, videtur inferendum, vt non habeat locum tex. ille, quando clerici vel religioſi non inducunt infirmum, vt ſepulturam eligat apud eorum Eccleſias, ſed alibi, niſi conſtaret de fraude iniicientis eos ad inducendum illum, vt apud ſuam Eccleſiam ſepulturam promitteret, quia hoc caſu haberet locum diſpoſitio illius tex. Nam quod per me non poſſunt facere, nec per alium licet, ne quod vna via prohibetur, alia

per

permittatur, præcipue interueniente fraude & circumuentione Canonis.

16 Quinto † ex ſuprad. videtur etiam inferendum, vt ille text. minime etiam locum habeat, quoties laicus alium induceret ad ſic vouendum, iurandum vel promittendum ſepulturam in ſuamet Eccleſia vel parochia inducentis, propter amorem & affectionem reciprocam, quæ inter eos eſt, vt ſimul vel in ead. ſaltem Eccleſia iaceant, dum tamen id non fiat rogitu & interceſſione clericorum illius Eccleſiæ, quia hoc caſu haberet locum diſpoſitio *d. c. per ſuprad. in verſ. præcedenti.* Exemplum huius quintæ illationis poteſt aſſignari inter perſonas valde dilectas, coniuges vel non coniuges, quod quotidie poteſt contingere.

17 Vlterius † in materia hac ſepulturarum exſtat dictum ſatis inhumanum Ang. *in auth. vt defunct. ſeu funer. eorum*, §. 1. *col. 5.* qui tenet per illum text. poſſe dici, quod cum per formam ſtatuti communis Peruſij inſtrumenta confeſſionata debent mandari exſequutioni ad voluntatem creditoris producentis inſtrumentum confeſſionatum (prout hodie in hoc Regno Hiſpaniæ habemus deciſum in inſtrumentis guarentigiis) quod mortuo debitore, poterit facere detineri cum auctoritate iudicis corpus eius ne ſepeliatur, quouſque ſibi de debito ſatisfiat. Et ſic ſentit, quod iudex ad petitionem debitoris debeat corpus mortuum detinere, ne ſepeliatur. Sed hoc dictum Ang. præterquam quod non probatur *ibidem* eſt prorſus à veritate & à noſtra Chriſtiana religione alieniſſimum: & primo contra eum allego tex. *in d. auth. vt defunct. ſeu fun. eorum*, §. 1. Secundo probat clarius contrarium text. *in l. fin. C. de ſepulc. viol.* ibi, *debitumque exigendo ſepulturam eius impediunt.* & iterum *in verſ. ea quidem, qua mortuo poſito.* Tertio pro hac opinione contra Ang. allego tex. expreſſum *in auth. vt cum de appel. cognoſ.* §. *meminimus, coll. 8.* cuius verba ſunt hæc: *Meminimus inſuper legem à nobis fuiſſe prolatam, per quam iuſſimus nulli penitus eſſe licentiam corpora defunctorum debiti gratia detinere autem impedimentum eorum facere ſepulturæ.* Quarto hæc opinio contra Angel. approbatur expreſſe *in l. 13. tit. 9. part. 7.* vbi dicitur: *Muerto yaziendo algun home, o muger, fueſſe deudor de otro, no lo deuen reſtar, ni embargar que no ſea ſoterrado, ni le deuen fazer deshonra en otra manera ninguna que pueda ſer. E ſi alguno contra eſto fiziere por razon de deuda, o queriendolo deshonrar, faria muy gran tuerto a Dios, ea los homes, e a ſus herederos: e ſeria tenido de fazer en mienda a bien viſto del iudgador del lugar, ſegun fuere el tuerto, e la deshonra que hizo,* & idem probat *l. 5. tit. 18. lib. 4. fori.* Quinto hæc ead. opinio approbatur etiam *in l. fin. tit. 13. part. 1.*

18 Sexto † probatur hæc opinio à fortiori, quia intra nouem dies à morte defuncti, nullus poteſt hæredes aut parentes, aut liberos, aut coniugem, aut agnatos vel cognatos, aut alios affines eius, aut fideiuſſores conuenire in iudicio aut quocunque modo inquietare vel denuntiare, neque in iudicium eos vocare, ſiue debiti gratia, quod à defuncto deſcendat, ſiue alterius cuiuſcunque cauſſæ nomine ad memoratas perſonas ſpecialiter pertinentis, *vt in d. auth. vt cum de appell. cogn.* §. *ſancimus, qui* §. proxime ſequitur poſt *d.* §. *meminimus, & in auth. ſed neque, C. de ſepul. viol. & in l. 1. & fin. & in l. 2. ff. de in ius vocan. & in d. l. 13. verſ. Otroſi dezimos, & in d. l. fi. tit. 13. part. 1.* tradit Rod. Suar. *in l. poſt rem iudicatam, ff. de re iudic. 9. limit. fol. 312.* & Pet. Duen. *in reg. 277. limit. 4. fol. 99.* Igitur à fortiori non poterit impediri ſepultura defuncti.

Et ita inuenio quod hanc opin. merito contra Ang. tenet & fundat Roder. Suar. *in d. l. poſt rem, in 5. extenſ. fol. 287.* & Greg. Lop. eum & alios allegans in *d. l. 13. in glo. magna* & hanc dicit veriorem & æquiorem, & quam potiores auctores ſequuntur plures allegans Io. Oroſ. *in l. 3. n. 2. ff. de in ius voc.* vbi plures etiam refert. ſequentes Angel. & contra Ang. & eius ſequacem Segur. tenet etiam Ant. Gom. *in 2. tom. var. c. 11. num. 65.* vbi dicit ſe ita conſuluiſſe & feciſſe practicari Salmanticæ: eand. quoque ſententiam contra Ang. & alios plures ſequitur D. Did. Perez *in l. 4. titu. 8. lib. 3. ordin. colu. 1076.* vbi tantum Roder. Suar. allegat contra Angel. Verum eand. opin. tenet idem Perez *in l. 7. tit. 1. lib. 1. ordin. colu. 49. & 50.* vbi allegat Couar. *lib. 1. variar. c. 1. num. 10.* & alios plures, & ita eſt tenendum, conſulendum & practicandum ſine dubio. Quam etiam opin. contra Ang. & alios ſequitur & optime probat & dicit magis communem longeque veriorem opin. Baec. *de inope debit. ca. 1. num. 19. 20. & 21. & aliis ſequent.*

Sed iam † quod pro hac opin. adduximus ſextum fundamentum non erit abs re, imo per contrarium conueniet aduertere quod tex. *in l. fin.* §. *donec. C. de iur. delib.* non ſolum intra nouem dies à tempore mortis defuncti, ſed etiam intra tempus datum ad conficiendum inuentarium, ſcil. intra tres menſes, ſi res præſto ſint, & intra annum, ſi abſuerint prohibet creditores, legatarios & fideicõmiſſarios hæredes inquietare vel ad iudicium vocare vel res hæreditaris, quaſi ex hypothecarũ auctoritate vendicare, ſed ſit hoc ſpacium, ipſo iure pro deliberatione hæredib. conceſſum, nulloque ex hoc interuallo creditoribus hæreditariis circa temporalem præſcriptionem præiudicio generando. 19

Sed tex. *in d.* §. *ſancimus, in ver. poſt nouem autem dierum, & in d. l. 13. tit. 9. par. 7.* & expreſſius *in d. l. fi. tit. 13. par. 1.* probant, quod poſt nouem dies licitum ſit hæredes conuenire ſuper debitis vel aliis actionibus: Igitur.

Quid dicendum in hac contrarietate; Inuenio quod de Did. Perez *in d. l. 4. col. 1077. ver. quæro vtrum,* tenet quod hodie *d.* §. *donec.* corrigitur per *d. l. 13.* & ſic quod elapſis dictis nouem dieb. peti poterit & fieri exſequutio contra hæredes defuncti per inſtrumentum guarentigium, & non allegauit expreſſiorem *d. l. fin. tit. 13. par. 1.* quæ expreſſe hoc decidit.

Sed Greg Lop. *in l. 7. tit. 6 par. 6. in gl.* non aduertens ad *d. ll. Regias*, tenet *cum d.* §. *donec,* quod hæredes non poſſint pro creditore conueniri intra tempora data ad nuentarium conficiendum, & Rod. Suar. & eum referens Anto. Gom. *in l. 64. Taur. num. 5. ad fin.* & idem tenet plures allegans Pet. Duen. *in reg. 277. lim. 1. fol. 99.* vbi allegat ad hoc *d. l. 13. & d. l. 7. tit. 6. part. 3.* Sed certe *d. l. 13.* tantum probat, vt viſum eſt, quod vſque ad nouem dies à tempore mortis defuncti eius hæredes conueniri non poſſint per creditores, imo probat, quod poſt conueniri poſſint: expreſſius idem probant *d.* §. *ſancimus, & d. l. fin.* quare non bene allegatur per Petr. Duen. *vbi d. l. 13.*

Ego vero † in creditoribus hæreditariis ſequor opin. Did. Perez *vbi ſuprà* ſcil. quod poſt nouem 20

nouem dies à morte defuncti poſſint eius hæredes conueniri per tex. expreſſum *in d. §. ſancimus, in verb. poſt nouem, & per d. l. 13. & d. l. fin.* per quas ll. Regias corrigitur in creditoribus hæreditariis *d. §. donec*, quas non bene aduerterunt Greg. Lop. Anto. Gom. & Pet. Duen. *vbi ſuprà.* Et ita cum myſterio *d. l. 7. titu. 6. part. 6.* quæ conſonat cum *d. §. donec*, tantum approbat eius deciſionem in legatariis, non vero loquitur in creditoribus hæreditariis, de quib. nos nunc agimus, quia in creditorib. erat deciſum *per d. l. fin. & d. l. 13.* quod poſt nouem dies poſſent conueniri. Legatarii autem vel fideicommiſſarii non poterunt conuenire hæredes, niſi poſt tranſactum tempus conficiendi inuentarij per *d. §. donec*, cui conſonat in hoc *dict. l. 7.* & ita eſt intelligenda materia hæc.

Adhuc tamen remanet contrarietas inter *dict. § donec. & in dict. §. ſancimus, & in dict. verſicu. poſt nouem*, quia ambo in creditoribus diuerſa ſeu potius contraria diſponunt reſpectu temporis, in quo poſſunt conueniri hæredes, vt *ſuprà* viſum eſt. Sed hoc non eſt curandum, *cum d. §. ſancimus*, ſit nouior *d. §. donec*, præſertim hodie *cum d. § ſancimus*, ſit approbatus & correctus *d. §. donec*, in creditoribus hæreditariis *per ll. Regias ſupradictas*, vt ſup. viſum eſt. In legatariis autem nulla contrarietas inuenitur, quia vtroque iure ſtatutum eſt, vt non poſſint relicta petere, niſi poſt tempora data ad conficiendum inuentarium, *vt in d. §. donec*, & in *d. leg. 7.* in quibus non loquuntur *dict. ll. fin. & 13. nec d. §. ſancimus*, licet generaliter loquatur, & prædict. interpretationem ad ſupradict. iura ſequitur atque probat nos hoc in loco referens D. Suar. de Paz. *in ſua praxi cap. 1. par. 5. tom. 1. num. 45.*

Sed pro limitationibus *d. §. donec*, videndi ſunt Petr. Dueñ. *reg. 267. fol. 95.* & Rod. Suar. *in d. l. poſt rem. in prima extenſione, n. 5. & trib. ſeqq. fol. 257. & ſeq ff. de re ind.* & iterum *in 6. limit.* & Boër. *deciſ. 53. in 1. p.* & Greg. Lop. *in d. l. 7. glo. 2.* & dominus meus Don Antonio *in l. eam quam, num. 113. & ſeq. C. de fideicommiſſ.* Electio autem ſepulturæ probari poteſt teſtibus ſingularibus, vt tenet & probat Guid. Papæ *deciſ. 544. per totam*, & cum eo tranſit Rolan. à Val. *conſ. 81. n. 44. lib. 2.* Hæc tamen opinio mihi non omnino de iure ſatisfacit ex pluribus, quæ nunc omitto, præcipue ex traditis nouiſſime per D. Ioan. à Rojas *de hæreſ. 3. part. 6. aſſertione, num. 120. & ſequ. maxime num. 145.*

## SVMMARIVM.

1 *Repudiatio facta de bonis viuentis non nocet repudianti.*

2 *Hoc non procedit, quando repudiatio confertur in futurum ſub hac conditione, ſi ius repudianti deferri contigerit.*

3 *Pactum ſeu renuntiatio iuris de futuro non competentis re nec ſpe, quando valeat vel non?*

4 *Repudiatio, renuntiatio vel pactum hæreditatis alicuius viuentis incerti, bene valet & tenet, ſi fiat per verba reſpicientia in futurum.*

5 *L. nec nos, C. de capitul. & poſtlim. reuerſ. intellectus.*

6 *Pactum hæreditatis viuentis hominis incerti, ſi non poteſt verificari niſi in vna perſona, non valet.*

7 *Repudiatio iurata hæreditatis viuentis, bene valet & tenet.*

8 *Conſenſus illius, cuius hæreditas repudiatur, non requiritur hoc caſu, quo repudiatio valet propter iuramentum.*

## CAPVT V.

### *De repudiatione hæreditatis viuentis.*

QVi † ſuperſtitis bona repudiat, poſt mortem eius adire hæreditatem, item bonorum poſſeſſionem petere non prohibetur, inquit text. *in l. qui ſuperſtitis, ff. de acquir. hæred.* itaque ex ea l. notant *ibi* Bar. & Doctores, quod repudiatio facta de bonis viuentis non nocet repudianti. Pactum etiam de hæreditate viuentis abſque ipſius viuentis conſenſu eſt nullum, *vt in l. pactum, quod dotali, & in l. fin. C. de pact. & in l. ſi quando, §. illud, & §. generaliter, C. de inoffic. teſtam. & in l. pactum dotal. C. de collat.* Et de pacto dictum eſt late *in repet. capit. quamuis pactum, de pact. in 6. in verſic. improbet lex ciuilis*, vbi etiam late egi, an huiuſmodi pactum firmetur iuramento. Modo nolo agere de pacto, quod fit duorum conſenſu, neq; de renũtiatione, quæ fit in fauorem patris, vel alterius, de qua *in d. c. quamuis pactum*, ibi *patri factum*, & *ibi* dixi: ſed tantum de repudiatione, quæ nulli fit ſpecialiter, ſed ſimpliciter repudiatur hæreditas viuentis, quæ etiam non valet, *vt in d. l. qui ſuperſtitis.* 1

Poteſt † tamen text. *in d. l. qui ſuperſtitis*, limitari vno modo, vt procedat, cum repudiatio confertur in præteritum vel præſens tempus, vel ſimpliciter: ſecus quando expreſſim confertur in futurum ſub hac explicita conditione, ſi ius repudianti deferri contigerit. 2

Quæ limitatio † colligitur ex diſtinctione Bart. *in leg prim. in 3. membro diſtinctionis, num. 4. C. de pact.* dum tenet, quod quando iura nobis, nec re neque ſpe competunt, tunc ſiquidem verba pacti ſapiant diſpoſitionem de præſenti, nullo modo ad ius futurum porriguntur, *argument. text. in l. 1. paragr. quod ait prætor, ff. quorum leg.* vbi probatur, quod ſi hæredes, antequam adeat hæreditatem, conceſſerit legatario licentiam occupandi rem legatam propria auctoritate, nihilominus ipſe hæres adeundo hæreditatem, habebit interdictum quorum legatorum, legatario occupante rem legatam propria auctoritate. Si autem verba pacti porrigantur in futurum hoc modo, ſi quo tempore res ad me pertinebunt, etiam ex cauſſa de futuro, facio tibi pactum de non petendo, illud pactum valeret. argumentum text *in l. ſi rem meam, ff. de verborum obligat.* Quam Bart. diſtinctionem ſequitur *ibi* Decius *num. 32.* vbi late diſputat, quid iuris ſit, quotieſcunque illud ius, quod neque re neque ſpe nobis competit, ſimpliciter renuntiatur, an intelligatur facta renuntiatio per verba præſentis temporis, quo caſu non valet, vt *ſuprà* dictum eſt, an per verba futuri temporis, quo caſu valet, & concludit cenſeri factam remiſſionem per verbum futuri temporis, vt talis diſpoſitio aliquid operetur ſuſtineaturque. Eandem Bart. doctrinam ſequitur etiam additio eiuſdem Bart. *in leg. quod Seruius, ſuper num. 3. litera B. ff. de cond. cauſſ. data*, vbi alios refert & eam teſtatur communiter approbatam, *in d. leg. 1.* Curt. Sen. *num. 30.* & Curt. *Iun. num. 48.* Ex qua doctrina Barto. communiter approbata optime colligitur *ſuprà d. l.* 3

*limitat*

*limat. ad d. leg. qui ſuperſtitis*, & ita in terminis ipſius l. ex ſupradictis Doctoribus eam colligit Mench. *de ſucceſſion. creat.* §. 18. *n.* 293. dicens eſſe communem opinion. vbi inquit hanc opinion. intelligi ex mēte ipſorum Doctorum, non tantum in caſu ſuprad. ſed etiam quando ſimili modo repudiatur hæreditas hominis mortui non delata, quia ſub conditione erat relicta, & quod ſic limitetur *lex is qui hæres, ff. de acquiren. hæred. & leg. 1. §. decretalis, ff. de ſucceſſ. edict.*

Secundo eā intelligit, quando fit renuntiatio per pactū conuentū per ſimilia verba hæreditati viuentis, & ita limitari *d. l. pact. dot. & l. quidā in iure. §. fina. cum l. ſeq. de don.* addit Mench. has concluſiones, eſſe cōmunes ſed ſuſpectas, quia sūt cōtra generalitatē, textuum *ſup.* allegatorū, & tandem tenet contra ſuprad. & reſpondet fundamentis cōmunis opinion.

4 Sed nihilominus † communis opinio ſuprad. eſt tenenda, intelligendo eam, quādo fieret repudiatio, renuntiatio vel pactū ſuper hæreditate alicuius viuentis incerti, & per verba reſpicientia in futurum, vt *ſupr.* dict. eſt, quo caſu tale pactum toleratur, *per text. in leg. 3. §. de illo, ff. pro ſocio*, quem text. ad hoc allegauit Curt. Iun. *in dicta leg. 1. n. 49. C. de pact.* Et ita hanc opinion. per illum text. tenet Bart. *in d. l. fin. C. de pact. oppoſ. 6.* & *ibi* Iaſ. *n. 7.* dicit communem Curt. Iun. *ibi n. 26.* & Cagnol. 34. Et hoc modo intellecta communis opin. *ſupr.* d. remanet ſine dubio & vera: & ſic non obſtant ſuprad. iura generalia, quæ aduerſus eam adduxit Mench. tenens contrariū, quia procedunt & loquuntur in hæreditatis certi hominis viuentis pacto ſiue repudiatione vel renuntiatione, & ſic ea intelligunt Dd. *ſuprà* proxime citati.

5 Sed adhuc † contra hanc pinion, ſic communiter intellectam videtur text. expreſſus *in l. nec nos, C. de capt. & poſtlim. reuer.* vbi probatur, quod ſicut non valet pactum de hæreditate viuentis certi, ita neque etiam de hæreditate viuētis incerti, & ſic illius, qui dubitatur, vtrum viuat vel mortuus ſit. Sed tex. ille nō obeſt, quia loquitur in incertitudine vitæ illius, de cuius hæreditate agitur, nō vero in incertitudine perſonæ, quia de illa conſtabat in illo tex. vnde nō valet tale pactum, ac ſi certum eſſet, viuere illum de cuius hæreditate agitur: nos vero loquitur, quando eſt incerta perſona cuius hæreditas renuntiatur, quia hoc caſu contra neminem dirigi poteſt votum captandæ mortis, propter quod *l. fin.* annullat tale pactum in perſona certa.

6 Vnde † infertur, quod ſi illud pactum hæreditatis viuentis hominis incerti non poſſet verificari, niſi in vna perſona, non valeret, ſecund. Iaſ. *in d. l. fi. n. 29.* Cagn. *num.* 42.

7 Secundo † modo poteſt limitari diſpoſitio *d. l. qui ſuperſtitis*, ſc. ſi repudiatio fiat cum iuramento, quia cum hoc iuramentum non vergat in diſpendium ſalutis æternæ & poſſet ſeruari, ſeruandum eſt per tex. *in c. quamuis pactum, de pact. in* 6. qui tex. quamuis loquatur in pacto, quod fit alteri, vt ex ipſo conſtat, procedit etiam in ſimplici renūtiatione, de qua nos hic agimus in terminis *d. l. qui ſuperſtitis*, quamuis gl. *ibi* teneat contrarium; ſed eam reprobant Bart. & Paul. & cæteri Dd. *ibid.* Et hæc eſt communis opinio, vt conſtat ex Mench. *vbi ſupr. n.* 294 quamuis *ibi* ipſe teneat contrarium cum gl. imo quod ſuprad. repudiatio iuramento non confirmetur in caſu *d. l. qui ſuperſtitis*, quia in nullius fauorem fit, vnde ex tali iuramento nulli ius acquiritur, non magis quam ex pollicitatione. Sed nihilominus teneo communem, quod repudiatio in caſu *d. l. qui ſuperſtitis*, firmetur iuramento, quia cum ſit negatiua de non ſuccedendo, remouetur votum captandæ mortis.

Vnde † infertur, non requiri hoc caſu conſenſum 8
illius cuius hæreditas repudiatur, quia non renūtiatur in fauorē alicuius, ſed ſimpliciter repudiatur hæreditas, ſi repudiāti forte deferatur, vnde repudians virtute iuramenti à ſe præſtiti, non poterit poſtea, ſi ſibi forte deferatur, illam adire neque accipere, quia eſſet periurus: præcipue cum poſſit iuramentū hoc ſeruari abſq; interitu ſalutis æternæ & ſine præiudicio tertij, quo caſu ſeruandū eſt, *vt in d. c. quamuis pactum, & in cap. cum contingat, cum ſimilib. de iureiur.*

## SVMMARIVM.

1 *Confeſſio teſtatoris minoris ſummæ quam ſibi debetur, non releuat debitorem probato errore.*

2 *An idem ſit quando teſtator vtitur dictione taxatiua, puta Titius debet mihi decem tantum, vel duntaxat, vel ſola decem.*

3 *Confeſſio teſtatoris vel creditoris minoris ſummæ, quando vtitur verbis ex reliquatione computationis, nocet in ampliori quantitate.*

4 *Confeſſio iurata teſtatoris de certa ſumma ſibi debita, ſiue vtatur dictione taxatiua, ſiue non, nocet omnino hæredi, licet amplius debeatur, niſi in c ſu hic poſito.*

5 *Confeſſio teſtatoris de debito in fauorem alterius, an in dubio probet debitum?*

## CAPVT VI.

*De confeſſione teſtatoris de eo quod ſibi debetur.*

SI † teſtator in teſtamento confiteatur ſi- 1
bi deberi decem à Titio, cum tamen viginti deberentur, confeſſio probato errore per hæredem tāquam erronea nihil releuat debitorem: ita probat tex. *in l. rationes, C. de probationib. iuncta gl. ibi verb. quantitatē*, cuius intellectum ſequuntur *ibi* Bart. Bal. & Paul. de Caſtr. & Salycet. & eſt ratio ſecundum Bald. *ibi*, quia teſtator per hoc non videtur voluiſſe reſiduum legare, quia in maiori ſumma ineſt minor: idem probat *l.* 121. *verſic. Otroſi de Zimos, tit. 18. part. 3.*

Sed † eſt dubium, an idem ſit, ſi teſtator vtatur di- 2
ctione taxatiua, ſc. Titius debet nihil decem tantum, vel duntaxat, vel ſola decem; In quo gl. ſuprad. refert duas opiniones: Prima eſt Hugol. ſc. quod hoc caſu hæres non poſſit probare contrariū, & quod debitor nō teneatur amplius ſoluere: ſecus ſi indiffinite decem vel centum ſibi deberi dixerit, quia in reſiduo nō facit præiudiciū ſibi vel hæredi: quam opinion. ſequitur Bart. *ibid. 1. lect.* exiſtimans eſſe opinionem Azonis; verum non eſt Azonis, ſed Hugol. vt *ibi* inquit gl. & ſequitur etiam *ibi* Bald. & Salyc. *n. 2. verſ. vel forte*, & verius eandem primā ſententiā ſequitur idem Bar. *in l. ſiquidem, n. 3. C. de tranſ.* exiſtimans etiā eſſe opinionem Azonis. Et hanc primam opinionem Hugolin. ſequuntur plures relati per dominum Ant. de Padilla *in d. l. ſiquidem, num.* 3. vbi teſtatur eſſe communem ex teſtimonio aliorum.

Quæ † communis opin. in ſecundo membro, ſc. 3
quando non adeſt dictio taxatiua, limitatur per Dd. quos refert Anton. de Padilla *vbi ſuprà n.* 4. vt non procedat, ſi creditor dicat, certam quantitatem ſibi deberi ex reliquatione computationis, nam in hoc caſu in ampliori quātitate ſibi præiudicat. Pro quorum Doctor. ſententia allegatur gl. pulchra, & mēri tenenda *in l. ſi ex plurib. in princ. verbo, reliquū, ff. de ſolut.* quā ſequuntur plures relati per ipſum, vbi etiā refert Cœp. *caut.* 177. admonētē debitores, vt ſēper curent apponi verbū hoc in apochis receptarū pecuniarum, ſc. quod recepit creditor tantam ſummā pecuniæ ex reliquatione computationis: limitat ex

Alciat.

Alciat.vt non procedat,ſi errorẽ creditor probauerit,ne aucupatione verbi illius eluſus remaneat.

Secunda opinio principalis in hoc eſt Azon.quẽ refert gloſſ.*in d.l.rationes, d.verbo,quantitatẽ*,ſcilicet quod etamſi teſtator dicat, ſibi deberi decem tantum, cum tamen plus deberetur,in rei veritate non præiudicet hæredi cõfeſſio huiuſmodi teſtatoris probata veritate,quia errore id videtur dixiſſe teſtator, niſi probetur,quod ſciẽter dixit,quia tũc valebit in vim relicti:quam opin.videtur ſequi Paul.de Caſtro *in d.l.rationes,n.2.in prin.* licet *in fin.illius n.* aliud videatur dicere. Hanc opinionem ſequitur Marc.Anton. Bauer.*in tract.de virtut.& virib.iuram.n.5.vol.5. tract.diuerſ.Dd.fol.*20. Præcedens tamen opinio eſt cõmunis, verior & tenenda in iudicando & conſulendo,quã ipſe limitarem,ſi manifeſtiſſime appareret & probaretur per hæredẽ,errore ductũ fuiſſe teſtatorem ad ita confitendum,itaq; nõ fuiſſe eius intentionẽ,vt legaret vel donaret reſiduum,nam tunc iniquũ profecto eſſet excludere hæredẽ à reliqui petitione,cũ ita etiam & à fortiori repetat liberationẽ, qui indebitũ per errorem promiſit,ſicut repetit indebitũ ſolutum,qui iſtud ſoluit,*vt in l.ſi non tranſactionis,C.de iuris & fact ignor.& in l.fin. C.cum materia,C.ad legẽ Falc.*Ergo ſi manifeſte conſtat de errore teſtatoris cõfitentis tãtum ſibi deberi,etiãſi id dixerit per dictionẽ taxatiuã,conſequens eſt,vt iuſtiſſime debeat hæres admitti,cũ expreſſe non conſtet, quod teſtator voluerit legare reſiduũ,& tacita cõiectura,quæ reſultat in cõtrarium per dictionẽ taxatiuam,ſecundum cõmunem opinionem ſit ſublata & deſtructa per probationem apertã hæredis de errore teſtatoris. Nec enim communis opinio ſuprad. habet,hãc eſſe præſũptionẽ iuris & de iure,ita vt probatio erroris non admittatur in contrariũ,ſed quod teſtor vtendo dictione taxatiua videtur legaſſe reſiduũ,& non admittatur hæres ad probandum,quod amplius debebatur.Igitur ſi conſtet de cõtraria eius volũtate errore probato per hæredem,merito quod non habeat locum nec procedat communis opinio ſuprad.cũ nullus ſit errantis cõſẽſus,*vt in l.qui teſtamentũ,& in l.non idcirco minus,C.de iuris & fact.ignor.* Et profecto limitatio hæc,& iuſta,& æquiſſima eſt, quam ipſe tantum admitterem,eo quidem caſu,quo error teſtatoris manifeſtiſſime probaretur & concludenter, ſecus alias,ſi probatio aliquo modo dubia eſſet,quia tunc intrat, & habet locum communis opinio ſupradicta.

4 Si † tamen teſtator iurauerit illã ſummã ſibi deberi per Titium,ſiue vtatur dictione taxatiua, ſiue nõ hæres tenetur ſtare neceſſario cõfeſſioni iuratæ teſtatoris, & nõ potuit reſiduũ petere,licet id probauerit,alias non fruetur hæreditate,quia hoc caſu videtur velle teſtator per iuramenti appoſitionẽ reliqua non confeſſata per fideicõmiſſum relinquere debitori:ex hac tamen confeſſione nullum præiudicium paratur creditoribus:ita probat tex.expreſſus, quãdo teſtator iurauit nõ vtendo dictione taxatiua, *in auth.quod obtinet*,& in corpore vnde ſumitur,*C.de* probat.tenet gl.*in d.l.rationes*,approbatur *in d.l.*121. & inquit eleganter Paul.de Caſtr.*in d.l.rationes,n.*2. quod hoc caſu iuramentũ habet vim dictionis taxatiuæ:quod conſtat *ex d.auth. quod obtinet*,iuncta ſuprad.communi opinione Hugol.tenet Auend.2.*par. c.*29.*prætor, n.*12. vbi ampliat, vt nihil poſſit peti, quando teſtator iurauit,quod nõ erat ſuus debitor. Et quando teſtator vtitur in hoc caſu dictione taxatiua & iuramento,res eſt ſine dubio,& ita id merito tenet Bar.hoc caſu *in d.l.rationes,in 2.lect.n.*4.& idem *in l.ex ea ſcript.n.*11.& 12.*ff. de donat.* & Marc. Ant. *vbi ſup.*intelligentes,quod hoc caſu loquitur *d.auth. quod locũ*:ſed in ea,nec in lege præcedenti,quæ eſt *d. l.rationes*,nulla mẽtio fit dictionis taxatiuæ,ſed tãtũ *in gl.d.l.rationes*,ad quã minime eſt referenda *d.auth. quod locum*,ſed ad legem ipſam. Addit Steph. Aufrer. *in gl.ad dec.*211.*Cap.Thol.*quod *d.auth.* procedit non ſolum,quando expreſſe teſtator iurat,ſed etiã,quando dicit ſe iuraſſe,vt videtur velle *d.auth.* ſecundum ipſum,ſed *d.authent.*in iuramento loquitur,non vero in confeſſione iuramenti, prout eã intelligebat Aufrer. *vbi ſupr.* cuius opin. poteſt probari argum. tex.*in l.cum quis decedens.*§.*codicillis,ff.de l.*3. De quo agimus *ſupr.* 1.*p. c.*54. *n.*14.& 15.Nec contra hanc reſolutionẽ iuramenti obſtat,quod iuramentũ erroneum non valet,nec obligat, *vt in l. fin.ff. qui ſatiſd. cogant.*dixi latius *ſupr.in* 1.*par.c.de cond.indeb.*quia in noſtro caſu per appoſitionẽ iuramenti teſtator videtur velle,vt actus valeat omni meliori modo,quo poteſt,*argum.l.cum pater,*§. *filius matrem, ff. de leg.*2. *dictum fuit ſuprà hac eadem part.c.*2. Habebit igitur vim iuramentum hoc caſu dictionis taxatiuæ, vt actus valeat,& non pereat,quo caſu, id eſt, appoſita dictione taxatiua,hæres non poſſet plus petere, ſecundum communem opinionem ſupradictam, quia teſtator videtur velle reſiduum legare debitori, & ſic nõ poteſt dici,quod interuenit error:ita Bar. *vbi ſupr.*Si tamen adhuc conſtaſſet manifeſtiſſime de errore teſtatoris aliter quam per probationem maioris ſummæ debitæ,probando vlterius,quod teſtator credit minorem deberi,& quod noluit reliquum legare,ſed errore minorem ſummã declarauit, adhuc admitterem hæredem, ſicut quando teſtator vtitur dictione taxatiua ſine iuramento per ſupradicta & per dicta à me *in d.c.*27.*de cond.indebit.* prioris partis.Si vero teſtator vtatur dictione taxatiua & iuramento, tunc non admitteretur hæres etiam probans errorem ad petendum reſiduum, propter ſatis enixam & geminatam voluntatem defuncti.

Superioribus adde,†quod per contrariũ confeſ- 5 ſio in teſtamento facta in fauorem tertij de debito non probat debitum in dubio, nec ex ea poterit in vita conueniri, quia habet vim tantum ſimplicis legati,*vt in l.Lucius,*§.*quiſquis,ff.de l.*2.niſi dicta confeſſio ſit iurata,vel facta per viã contractus in præſentia partis illam acceptantis. Et hæc eſt vera & cõmunis reſolutio,vt conſtat ex Alex.*conſ.*153.*n.*18. *vol.*2.*fol.*226.& ex Auend.2.*par.c.*29.*n.*10. *& ſeq.fol.* 248.ſequitur idem Alex.*conſ.*45.*n.*4.*&* 5.*vol.*1.*fol.*42. & Steph.Aufr.*in dec.*211.*in fin.Cap.Thol. in gl.* Vnde infertur non bene dixiſſe Rebuff.*in* 1.*tom.ad conſtit. Gallic.in tr.de ſchedul.& chirograp.recog. art.*2.*nu.*45. *fol.*214. dũ exiſtimat,quod ſi quis confiteatur in teſtamẽto ſe debere centũ, & poſtea reuocet teſtamẽtum,centũ poterunt peti,quia dicitur quidam quaſi contractus,quia non reuocatur ſublato teſtamento, *vt in l.hæredes palam,*§.*ſi.de teſtam.*Sed hæc ratio non eſt vera,quia confeſſio ſuprad. facta in teſtamento non eſt contractus, nec quaſi, niſi quando pars eſt præſens & acceptans,alias deficiente iuramento eſt & habet vim ſimplicis legati ſecundum communẽ opinionem ſupradictam & contra opinionem Rebuffi,licet eum non referat, tenet Tiraq. *de priuileg. cauſſ.piæ,priuil.*117.vbi limitat cũ Ang. & aliis fauore cauſſæ piæ,licet referat alios contrariũ tenentes.

*Finis II. Partis de Iuramento confirmatorio.*

# D. IOANNIS GVTIERREZ,

## IVRISCONSVLTI HISPANI PRÆCLARISSIMI, CANONICI DOCTORALIS Almæ Eccleſiæ Ciuitatenſis,

## PARS TERTIA.

### TRACTATVS DE IVRAMENTO CONFIRMATORIO, in qua de actibus iudicialibus, ſiue ad iudicia tendentibus, quibus iuramentum accedit, agemus, quodnam robur præſtet eis iuramentum.

SVMMARIVM.

1 *Præſcriptio interrumpitur per litis conteſtationem ſuper actione etiam perſonali, & actio perpetuatur vſque ad quadraginta annos.*

2 *Citatio ſola ad interrumpendam præſcriptionem ſtatutariam inductam ex mero odio negligentis ſufficit, & n. 25.*

3 *Litis conteſtatio an debeat fieri animo proſequendi ad hoc, vt actiones temporales fiant perpetuæ.*

4 *Iuramentum deciſorium perpetuat actionem, vbicunque per litis conteſtationem perpetuatur, alias ſecus.*

5 *Actiones decem vel viginti annorum, ſicut illæ quæ triginta durabant annis, perpetuantur in quadraginta annos per litis conteſtationem vel iuramentum deciſorium.*

6 *Iuramentum deciſorium extraiudiciale habet eandem virtutem, vt interrumpat præſcriptionem & perpetuet actionem in quadraginta annos.*

7 *Maxime vtile eſſe in fine contractus vel ſeorſum in alia ſcriptura apponi clauſulam delationis iuramenti & præſtationis ipſius ſuper veritate contentorum in inſtrumento.*

8 *Iuramentum promiſſorium an habeat eandem virtutem vt interrumpat præſcriptionem & perpetuet actionem, & n. ſeq.*

9 *Præſcriptio an tollatur & impediatur per verba appoſita in inſtrumento, Promitto tibi ſemper, vel quandocunque, vel perpetuò, vel omni tempore ſoluere? & n. ſequent.*

10 *Verbum, Semper, vel perpetuo, intelligitur ſecundum ſubiectam materiam, hoc eſt, ſecundùm naturam & vitam actionis ſuper qua interponitur.*

11 *Præſcriptione excluſa per legem vel ſtatutum, non cenſetur excluſa præſcriptio longiſſimi temporis.*

12 *Præſcriptionis exceptio non poteſt allegari, quando in inſtrumento vel contractu debitor promiſit ſoluere ante præſcriptionem vel poſtea, quandocunque creditor velit illum conuenire.*

13 *Præſcribi poteſt triginta annis iuri offerendi, etiamſi emptor cum iuramento promiſerit reuendere venditori, quoties venditor offerret ſibi pretium, & numer. ſequent.*

14 *Promiſſio de reuendendo habet vitam triginta annorum.*

15 *Iuramentum promiſſorium ſeu confirmatorium, non impedit præſcriptionem debiti in terminis l. 6. tit. 15 lib. 4 nouæ recop. Reg.*

16 *Text. in cap. ſi diligenti, ad fin. verſic. ſi vero, de præſcript. intellectus.*

17 *Auileſius arguitur & ſaluatur eius opinio certo modo intellecta.*

18 *Auendan. opinio eodem modo ſaluatur.*

19 *Didacus Perez. eodem modo eſt intelligendus.*

20 *Petrus Dueñas de eodem arguitur.*

21 *Præſcriptio ſeruitij vel alterius debiti, an currat quotieſcunque famulus, vel alius creditor retinet rem domini, vel alterius debitoris, vel debitori efficitur debitor in totidem? optima quæſtio, & n. ſeqq.*

22 *Exceptioni præſcribitur, quando ideo eſt exceptio, quia eſt actio, vt in exceptione compenſationis contingit, quia ita æque principaliter per viam actionis, ſicut per viam exceptionis.*

23 *Sublato iure agendi, eſt ſublatum ius excipiendi, quando ius excipiendi competit, ex quo competit ius agendi, exemplumque aſſignatur.*

24 *Præſcriptio ſalarij vel alterius debiti, an interrumpa*

*rumpatur per petitionem extraiudicialem tantum? elegans quæſtio, & num. ſeqq.*

26 *Vſucapio triennij eſt mere fauorabilis, & ideo non tollitur, niſi per ſententiam.*

27 *Denuntiatio extraiudicialis non cauſſat malam fidem.*

28 *Denuntiatio licet ab initio ante cœptam præſcriptionem conſtituat quem in mala fide, tamen poſt præſcriptionem cœptam id minime operatur.*

29 *Denuntiatio extraiudicialis inducit malam fidem contra poſſidentem ſine titulo.*

30 *Denuntiatio extraiudicialis conſtituit in mala fide, quando fuit expreſſum tale quid, quod inducit ſeu inducere debet malam fidem informando conſcientiam partis in facto, puta per oſtenſionem iurium ſuorum.*

31 *Superueniens mala fides in quacunque temporis parte interrumpit præſcriptionem de iure Canonico.*

32 *Præſcriptio interrumpitur pluribus aliis modis in l. partita expreſſis.*

33 *L. 3. tit. 13. lib. 3. ord. veteris intellectus.*

34 *Preſcriptio non habet locum in parte debiti non ſoluta, altera parte ſoluta.*

35 *L. amplius non peti, ff. rem rat. hab. intellectus.*

36 *Interruptio præſcriptionis facta contra principalem, an noceat fideiuſſori ignoranti & non citato?*

37 *Sententia lata contra principalem, mandatur recta via exequutioni contra eius fideiuſſorem de iudicato ſoluendo abſque nouo proceſſu: quod ſecus in fideiuſſore contractus.*

38 *Iuramentum deciſorium, an ſicut perpetuat actionem contra principalem, perpetuet etiam contra ipſius fideiuſſorem?*

## CAPVT I.

### *De interruptione præſcriptionis, & perpetuatione actionis.*

1 PRIMO † eſt aduertendum, quod per litis conteſtationem ſuper actione etiam perſonali interrumpitur præſcriptio, & perpetuatur actio vſque ad quadraginta annos, à tempore ceſſationis à lite inchoandos, quæ actio perpetuata ad hæredem tranſit: ita probat textus *in l. final. C. de præſcript. triginta vel quadraginta annorum*, & *ibi* notat Bald. & Salycet. requirentes expreſſe ad hoc litis conteſtationem: quod bene conſtat ex verbis illius textus, tenet etiam Bartol. *in l. fin. in princip. digeſt. de eo per quem fact. erit*, & tenet gloſſ. *in l. cum notiſsimi, in princ. verbo ſolam, in med. C. de præſcript. triginta vel quadraginta annorum*, ſequitur Paulus de Caſtro *in d. l. fin. num. 5.* & *ibi* Iaſ. *num. 3. ff. de eo per quem fact. erit.* qui omnes reprobant gloſſ. *ibi* contrarium tenentem, & dicunt præſcriptionem triginta vel quadraginta annorum tantum interrumpi per ſolam conuentionem in iudicio factam, *vt in l. cum notiſsimi, in princ.* idem tenet Ioannes Oroſc. *in dict. l. fin. digeſtis de eo per quem fact. erit.* & latiſſime Roderic. Suarez *in l. poſt rem iudicatam, in 2. notabil. verſic. conſidera vltimo, num. 3. pag. 246. digeſtis de re iudic.* vbi dicit, quod nulla alia interruptio operatur perpetuationem actionis, niſi litis conteſtatio, quia aliæ interruptiones auferunt omne tempus ante elapſum, & actio manet præſcriptibilis ſecundum ſuam naturam, iuxta gloſſ. quam *ibi* approbat Bald. *in d. l. cum notiſsimi, §. 1. colum. 2. & in paragr. imo, in gloſſ. multo minus, & in verſic. interrupta, & gloſſ. in l. ſicut, C. eodem tit.* & tenet Bart. *in d. l. cum notiſsimi*, dicens, gloſſam illam facere ad quæſtionem, quæ occurrit in illa ciuitate, vbi ſtatutum erat, quod creditor, qui non petierit debitum, poſt decem annos non audiatur: quod ſi creditor fecit citate debitorem ſuum, & poſt citationem tranſierunt decem anni, quod iſte creditor eſt excluſus: & hanc eſſe communem opinionem omnium Dd. teſtatur alios allegans Roderic. Suar. *vbi ſuprà.*

Et † quod ſola citatio ad interrumpendam præſcriptionem ſtatutariam inductam ex mera negligentia non petentis ſufficiat, tradit latiſſime Balb. *de præſcript. in 3. part. 6. partis principal. quæſt. 4. per totam, vol. 8. tract. diuerſor. Doctorum, fol. 69.* vbi latiſſime ampliat & limitat; quem & alios refert Didac. Perez *in l. 3. tit. 13. lib. 3. ordin. colum. 1237. in fin. & in princ. colum ſeq.* vbi inaduertenter dicit perpetuari actionem, & inquit notandum eſſe perpetuo, quod nunquam per talem citationem interrumpitur præſcriptio, niſi de tali citatione ſit facta relatio iuduci per nuntium, & ſit in ſcriptis redacta, & *ibi* plures allegat ita tenentes: quod etiam tenet Balbus *vbi ſuprà, num. 25.* Et an attento iure Canonico per interruptionem cauſſetur mala fides, ita quod nullo tempore præſcribatur, vide Felin. *in cap. illud, num. 10. de præſcript.* Et quod per litis conteſtationem actiones temporales fiant purpetuæ, probat etiam text. *in l. aliam, verſic. nec enim, ff. de nouat.* & melior text. *in l. nam poſtea, §. ſi is qui temporali, ff. de iureiur.* 2

Sed † hæc iura intelligebat *gloſ. in cap. placuit, el 2. paragr. præſcriptionum, verb. interrupta, 16. quæſt. 3.* procedere, quando litis conteſtatio fuit facta animo perſequendi, alias ſecus: cuius opinionem ſequitur Abb. *in dict. cap. illud, col. fin. num. 24. de præſcript.* & Iaſ. *in §. pœnales, col. fin. num. 134. Inſtit. de act.* & Socin. *in reg. 308. incip. præſcription. ſecunda fallentia, & in reg. 304.* Sed verior & communior opinio eſt, vt quocunque animo fiat litis conteſtatio, efficiatur actio perpetua, vt tenet gloſ. *in d. l fin. verb. humane, C. de præſcript. triginta vel quadraginta annorum*, cuius opinionem ſequuntur Faber. & Salyc. *ibi*, & eſt communis ſecundum Balb. *vbi ſuprà, verſicul. circa tertiam, num. 33. fol. 70.* dicit communem Couar. *in reg. poſſeſſor, in 2. part. paragr. 12. num. 4. col. 3. illius num.* & dicit Felin. *in d. c. illud*, quod gloſſ. contraria non tenetur. Hanc etiam opinionem tenet Iaſ. ſibimet contrarius *in d. l. fin. num. 11. ff. de eo per quem fact. erit.* Communem & veriorem ſupradictos & alios pro & contra allegans teſtatur Dominus Ant. de Padilla *in l. 2. num. 82. C. de ſeruit. & aq.* & plura in hac materia interruptionis per litis conteſtationem vltra Balb. *vbi ſuprà*, tradit Couar. *vbi ſuprà.* 3

Iuramentum † deciſorium hanc inter alias habet virtutem & vim, ſcilicet litis conteſtationis, & ideo perpetuat actionem vbicunque per litis conteſtationem perpetuatur, alias ſecus: ita probat textus ſingularis *in l. nam poſtea, §. ſi is qui temporali, ff. de iureiur.* cuius verba ſunt hæc; *Si is qui temporali actione mihi obligatus erat, detulerit iuſiurandum, vt iurem eum dare oportere, egoque iurauero, tempore non liberatur, quia poſt litem* 4

*litem cum eo conteſtatam perpetuatur aduerſum eum obligatio.* Ergo ſicut per litis conteſtationem actio perpetuatur in quadraginta annos, *vt in dict. l. fin. C. de præſcript. triginta vel quadraginta annorum*, ita & eodem modo & per iuramentum, *vt in d. l. ſi is qui temporali*, vbi in hoc æquiparatur iuramentum litis conteſtationi: & *ibi* tenet gloſſ. Bart. & cæteri Dd. & approbatur expreſſius hæc concluſio deſumpta *ex d. paragr. ſi is qui temporali, in l. 14 tit. 13. part. 3.* & allegat plures Dd. ita tenentes de iure communi per *d. §. ſi is qui temporali*, Gomez. *in patagr. item ſi quis poſtulante, num. 5. Inſtit. de act.* & *ibi* præcipue refert hanc concluſionem late probantes Gozadin. Bononienſ. *in repetit. l. 2. 16. col. C. de pact. inter empt. & vendit.* & Hippolyt. de Marſil. *in ſingul. ſuis notabil. 141. incip. audiſtis.* Cuius quidem concluſionis ratio eſt, quia iuramentum habet vim inſtar iudicij, *vt in l. qui iuraſſe, paragr. fin. & l. tutor, in fin. ff. de iureiur. l. ſed & ſi reſtituatur, § ex quibus, ff. de indic.* ibi, *Quia hoc iuſiurandum in locum litis conteſtatæ ſuccedit, & in l. 15. tit. 11. part. 3.* Item habet vim ſententiæ, *vt in l. ſed & ſi poſſeſſor, §. fin. ff de iureiurand.* Imo maiorem vim habet quam res iudicata, *vt in l. 2. ff. eod.* Ex quibus omnibus reſultat regula veriſſima, quod in omnibus caſibus, in quibus perpetuatur actio per litis conteſtationem, in illis etiam perpetuatur per iuſiurandum à parte parti delatum, & non in aliis, in quibus actio per litis conteſtationem non perpetuaretur: atque ita hanc regulam conſtituit Bart. *in d. §. ſi is qui temporali, num. 3. & 4.* & cæteri Dd. in hac materia loquentes.

5 Sed † quia text. *in d. l. fin. C. de præſcript. 30. vel 40. annor.* loquitur in actionibus, quæ olim 30. annis durabant, vt hodie per litis conteſtationem in 40. prorogentur, non inelegans dubium eſt, an idem erit dicendum in iis actionibus, quæ minoris vitæ ſunt, vtputa decem vel viginti annorum, ſtante ſcilicet ſtatuto, quod debitum præſcribatur decem annis, vel in aliis caſibus, in quibus de iure actiones durant minori tempore quam triginta annorum. An vero in his perpetuatio per litis conteſtationem, vel per iuramentum non ita longa ſit? Quam quæſtionem latiſſime & non minus vtiliter examinat Roder. Suarez. *vbi ſuprà, num. 4. & ſequent.* vbi agens ad partes concludit & probat cum aliis quos refert, vt idem ſit hoc caſu tenendum, quod in actionibus, quæ durabant triginta annos, vt in omnibus his ſupradictis tam trecennariis, quam in aliis minoris vitæ actionibus per litis conteſtationem vel iuramentum delatum à reo actori, inducatur perpetuatio in quadraginta annos, & ibi additio Roderic. Suarez. *num. 4.* refert Bald. *in tract. præſcript. 4. part. 6. partis principalis, quæſtion. 4.* dicentem hanc eſſe communem opinionem & allegantem ad partes.

6 Secundo, † principaliter dubitatur in propoſito, an ſupradicta tantum procedant in iuramento iudiciali delato à parte parti, vel procedant etiam in iuramento extraiudiciali? In quo licet olim opinion. contrariæ fuiſſent, Bart. tamen *in d. §. ſi is qui temporali, n. 5.* ſequitur opinionem Iacob. But. tenentis indiſtincte contra Gulielm. quod *d. paragr. ſi is qui temporali*, habeat locum in quolibet iuramento, tam iudiciali, quam extraiudiciali. Primo, quia non dicitur ibi, nec alibi, quod iuramentum ſit litis conteſtatio, ſed quod habeat vim conteſtationis. Ergo, &c. Secundo, quia *ibi* loquitur generaliter, &c. Adde tu tertio, quia ſi iuramentum perpetuat actionem, quæ à principio erat temporalis, multo magis debet operari, quod à principio naſcatur perpetua: argument. text. *in l. patre furioſo, digeſt. de iis qui ſunt ſui vel alien. iur. & in cap. quemadmodum, de iureiurand.* Et licet de hac opinione maxime dubitauerit aliquibus rationibus à ſe expreſſis Gomezius *in §. item ſi quis poſtulante, num. 5. Inſtitut. de action.* dicens, videri modernos in hoc grauiter lapſos eſſe, & tandem relinquit cogitandum, & allegat Bald. *conſil. 420. in 4. part.* dicentem, quod de iure non cauetur, quod iuramentum habeat iſtam virtutem, vt actionem temporalem faciat perpetuam: tamen hanc opinionem Bartoli ſequitur Paulus *in dict. §. ſi is qui temporali*, & teſtatur communem Iaſ. *ibi num. 4.* quam etiam late probat & ſequitur alios plures allegans Roderic. Suarez. *vbi ſuprà, num. 1. & 2.* vbi eius Additio allegat Bald. *de præſcript. in 6. part. 4. partis principal.* dicentem, quod hanc opinionem ſequuntur omnes, & quod hodie hoc eſt modici effectus, cum mala fides debitoris & eius hæredis, perpetuo impediat præſcriptionem ſecundum communem opinionem. Sed tu adde, eſſe maximi effectus, quando præſcribens haberet bonam fidem, quæ in dubio ſemper præſumitur, potuit enim ſic obligatus cum iuramento à ſe creditori delato extraiudicialiter ſecreto ſoluiſſe, & quia non poteſt probare ſolutionem, vtitur bona fide præſcriptione temporis quadraginta annorum propter ſupradictum iuramentum. Si autem haberet malam fidem, fateor quidem quod nullo tempore præſcriberet, *vt in reg. poſſeſſor, de reg. iur. in 6. in cap. fin. de præſcript.*

Ex † ſupradictis in hac ſecunda quæſtione infertur, eſſe multum vtile in fine contractus vel eo abſoluto, ſeorſim apponi in alia ſcriptura clauſulam huiuſmodi. Et quia de prædictis poſſet aliquod dubium eſſe, ad maiorem veritatem & omnem litem, quæ poſſet oriri, amputandam, dictus debitor detulit iuramentum creditori ſuper contentis in inſtrumento, qui creditor iurauit, eum ſibi dare oportere & obligatum eſſe, prout inſtrumento continetur, nam iſte contractus habebit paratam exſequutionem, vt tenet Bart. *in l. 2. ad fin. digeſtis de iureiurand.* dixi late *ſuprà, in 1. part. cap. 62.* Item & eius actio temporalis perpetuabitur in quadraginta annos per ſupradicta. Ita colligitur ex Bart. *in d. l. ſi is qui temporali, in fin. num. 6.* & ſequuntur omnes, ſecundum Iaſon. *ibi num. 5.* qui dicit ex Imol. quod iſte eſt mirabilis effectus iuramenti. Hanc etiam opinionem ſequitur plures allegans & conſulens, vt ſemper apponatur clauſula hæc in fine cõtractus vel abſoluto, ſeorſim in alio, Rod. Suarez. *vbi ſuprà, num. 2. & 5.* dicens ſe iam feciſſe apponi dictam clauſulam in inſtrumento magnæ importantiæ, & *ibi* eius Additio inquit Caue tamen ab hoc conſilio in caſibus, in quibus eſt prohibitum iuramentum iuxta *dict. l. ordinamenti Toleti.* Hanc etiam opinionem teſtatur communem Gregor. Lopez. *in d. l. 14. tit. 11. part. 3. gloſſ. fin.* Ego idem affirmo quod Additio Roderic. Suarez. *vbi ſuprà.* Erit igitur vtile apponi dictam clauſulam in contractibus aliis, vbi licite apponi poteſt iuramentum. 7

8 Tertia † & præcipua quæſtio in propoſito eſt, an ſupradicta habeant locum & procedant

etiam in iuramento promiſſorio ſeu confirmatorio contractus, nam vt viſum eſt, tantum loquitur in iuramento deciſorio delato à parte parti ex earum conuentione, vt clare conſtat *ex dict. paragr. ſi is qui temporali*, *& ex dict. l. Regia*, 14. Nam ſi ad iuramentum quoque confirmatorium ea iura extenduntur, maximi effectus erit, magnaque virtus iuramento attribuetur. Hanc etiam quæſtionem late examinat Roderic. Suarez. *vbi ſupr. numer.6.* dicens, quod in hoc multi moderniorum ſcribentium decipiuntur, quia loquuntur & referunt generaliter concluſionem ſupradictam communem Bart. dicentes, quod vbi eſt debitum iuratum, non tollitur præſcriptione communi vel ſtatutaria, & tandem pluribus rationibus iuridicis tenet & concludit, quod ſupradicta communis opinio Bart. non procedit in hoc iuramento confirmatorio contractus, & ſic quod contractus iuratus per debitorem ad confirmationem vel inchoationem ipſius, non habeat ſupradictam prærogatiuam, vt per iuramentum illud in eo appoſitum perpetuetur actio in quadraginta annos. Et quia articulus hic difficilis eſt & maxime vtilis, referam eius præcipua fundamenta breuiter. Primo, quia tex. *in dict. l. ſi is qui temporali*, & Dd. (Adde tu & *d. l.14.*) loquuntur in eo caſu, quo per debitorem fuit delatum iuramentum creditori, qui iurauit, ſibi dari oportere, & ſic non debemus recedere à verbis legis, maxime in caſu ſpeciali à iuris communis regulis extorbitante. Secundo, quia vbi debitor iurat ſoluere, intelligitur, niſi aliquo caſu excuſetur, vnde non obſtante iuramento, nihilominus poterit opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ, quia regulatur iuramentum ſecundum naturam contractus, cui adiicitur, *vt in l. fin. cum ſimilib. C. de non numer. pecun.* & in iuramento intelligitur tacita conditio, quæ in ipſo contractu, iuramentum interpretatur ſecundum ius, *vt in dict. l. fin. & in cap. venientes, de iureiurand.* Ergo ſi debitor iurat ſoluere, ineſt tacita conditio, niſi per decennium non petierit creditor, ſecundum leges huius Regni, quia tunc auctoritate earum non obligatur ſoluere.

9 Tertio † per dictum Bald. *in l.1. ad fin. digeſt. ſol. matrimon.* dicentis, quod ſi promiſi tibi ſemper ſoluere, nihilominus poſſum opponere exceptionem præſcriptionis per *dict. l. 1. in rebus, C. de iure dot.* & per text. *ſingularem, in l. in cognitione, iuncta gloſſ. verb. accuſare, ff. ad Syllan.* vbi textus dicit, *Semper accuſare permittitur*, exponit gloſſ. viginti annis, ſicut eſt ſtatutum tempus cæteris criminibus per *l. querelam, Cod. de falſ.* pro quo allegat Roderic. *vbi ſuprà*, alios Dd. præcipue eundem Bald. *in l. quod ſi nolit, paragr. ſi quid ita venierit, digeſt. de ædilit. edict.* Sed antequam ad quartum & vltimum fundamentum Roderic. Suarez. in hac ſua opinione principali veniam, circa hoc tertium, quia vtile eſt in practica, aliquantulum incidenter inſiſtam. Nam inuenio, quod Doctor Auiles *in cap. 10. prætor. verb. exſecucion, in fin illius gloſſ.* tenet in effectu contrarium eius, quod Roderic. Suarez. tenet in hoc tertio fundamento. Nam inquit Auiles, quod *l. Regia ordinamenti*, quæ probat debitum præſcribi decennio, non procedit & fallit, & ſi in contractu vel obligatione apponitur verbum, *Quandocunque*, vel verbum, *Perpetuo*: quia tunc non currit præſcriptio, vt tenet Bald. *in l. quod ſi nolit, paragr. ſi quid ita venierit, ff. de ædilit. edict. in lect. antiq.* dicendo, quod ſi ſtatutum dicit, quod inſtrumentum, quo quis non eſt vſus *infrà* decennium, poſtea non mereatur exſequutionem, quod ſi debitor in inſtrumento dixit, quod volebat quandocunque poſſe compelli, quod non currit dicta præſcriptio. Et inquit Auiles: quod nota, vt ponantur dicta verba in inſtrumentis obligatoriis, ſcilicet: *Promitto ſoluere ad talem diem, & poſtea quandocunque poſſim compelli ad ſoluendum.* Quia hoc caſu ſecundum ipſum non procederet præſcriptio, de qua *in dict. l. Regia.* Vides igitur quomodo hi Dd. ſibi inuicem aduerſari videantur, & quod magis eſt, vnuſquiſque allegat pro ſe Bald. *in dict. paragr. ſi quid ita venierit.* Quid dicendum? Reliquum eſt, vt videamus Bald. *in d. paragr. ſi quid ita venierit*, cuinam horum opinioni patrocinetur. Et certe Bald. *ibid.* licet ex illo text. primo notet, quod vbi in promiſſione apponitur verbum, *Quandocunque*, vel verbum, *Perpetuo*, nunquam currit præſcriptio ſtatutaria vel legalis, poſtea tamen format quæſtionem motam per Auiles *vbi ſuprà*, dicens: Et inducebatur de facto ad quæſtionem: Dicit ſtatutum, quod inſtrumentum, quo quis non eſt vſus intra decennium, poſtea non meretur exſequutionem: modo in quodam inſtrumento debitor dixerat, quod volebat quandocunque poſſe compelli, vtrum currat iſta præſcriptio: allegatur iſte §. quod non, poſtea Bal. *in quæſt. ſupradict.* allegat in contrarium dicens, quod iſta verba generalia non derogant ſtatuto, & quod tex. *ibid.* loquitur in præſcriptione duorum menſium, quæ non eſt introducta odio negligentis, ſicut nec redhibitoria & quanto minoris, & ideo poteſt ei renuntiari: vel *ibi* erat promiſſio conditionalis, ſi diſplicuerit, & ideo non currit præſcriptio. Finaliter inquit Bald. quod fuit determinatum, quod inſtrumentum mereretur exſequutionem: ſed non ſolum per illum text. ſed per alias cauſſas. Et ita ſe habent verba Bald. quamuis ea referat Cæpolla *ibi* cum negatiua, quod non mereretur exſequutionem: Ergo ſupradicta verba appoſita in inſtrumento impediunt præſcriptionem ſtatuti, ſeu legis Regiæ decennalem introductam odio negligentis. Ex quibus colligitur, potius Baldum patrocinari Auileſio, quam Roderic. Suarez. quamuis poſſint ſupradicta verba Bald. retorqueri contra Auiles, dum Bald. inquit, quod in caſu illo fuit determinatum, quod inſtrumentum mereretur exequutionem, non per illum text. ſed per alias cauſſas, & ſic videtur ſentire, quod ſupradicta verba appoſita in inſtrumento de per ſe ſolum non impediunt præſcriptionem ſtatuti, niſi aliis cauſſis interuenientibus. Quicquid ſit, ego difficilem eſſe hunc articulum iudicans, adhuc melius nunc perpenſis rationibus, quæ pro vtraque opinione faciunt, veriorem eſſe exiſtimo de iure hanc opinionem ſupradictam Rod. Suar. vt quamuis in inſtrumento guarentigio debitor obligetur ad ſoluendum debitum, ſemper perpetuo & quandocunque poſſit compelli ad ſoluendum; nihilominus poſſit vti remedio præſcriptionis per tempus à iure Regio conceſſum, dum tamen id bona fide fiat per ſupradicta, quam etiam opinionem tenet in terminis, etiamſi dicatur ſemper, omni tempore, & perpetuo quandocunque, vel ſimilibus Bald. in ſupradictis duob. locis, & alios Dd. allegans Tiraq. *de vtroq; retract. tit. 1. §. 1. gl. 10. num. 34. fol. 72.* Pro qua opinione allego

allego expreſſam gl. *in l. nam Imperator, digeſt. de legib.* quæ exponit dictionem *Perpetuo*, *ibi* poſitam, id eſt, decennio; & text. *in l. aduerſus, verb. ſemper, iuncta gl. verb. certos annos, C. de vſur.* Ex quibus Bald. & Salyc. *ibi, in fin.* notant, hanc dictionem verificari in triennio & decennio & viginti annis, & refert alios Dd. ita tenentes in dictione *Semper, perpetuo*, & aliis ſimilibus, idem Tiraq. *in d. tract. de vtroque retract. tit. 2. §. 1. gl. 2. n. 8. pag.* 278. & idem *ibid. num.* 10. vbi expreſſe loquitur in noſtris terminis, ſcilicet, quod dictio, *Semper*, non tollit præſcriptionem, & plures ita tenentes allegat, & bene id probat iuribus & rationibus. Et quod dictio, *Quandocunque*, non excludat præſcriptionem 30. annorum, tenet cum Bald. & aliis contra alios Boër. *decis.* 183. *num.* 3. *&* 5. Cou. *lib.* 1. *Var. cap.* 9. *num.* 4. & expreſſe cum Bald. in duobus locis *ſuprà* adductis tenet hanc opinionem nouiſſime Hugo Celſus *conſil.* 61. *num. fin.* † vbi refert ſe latius dixiſſe *ſupra, conſ.* 26. Eandem ſententiam in pacto de retrouendendo cum prædicta dictione, *Quandocunque*, vt hoc non obſtante, præſcribatur eidem 30. annis, teſtatur communem & magis communem ex teſtimonio aliorum quos refert Ant. Gabr. *lib.* 5. *com. opin. concluſ.* 6. *de praſcript. pag.* 305. *col.* 2. *num.* 1. *& ſeqq.* præcipue *n.* 11. vbi & in *num. ſeqq.* aliquibus modis limitat, & eam ſequitur alios allegans D. Tiber. Decian. *conſil.* 13. *num.* 59. *vol.* 2. loquens etiam in iuramento interpoſito ſuper pacto de retrouendendo.

10 Pro † qua opinione etiam facit, quia verbum *Semper*, vel *perpetuo*, intelligitur ſecundum ſubiectam materiam, hoc eſt, ſecundum naturam & vitam actionis, ſuper qua interponitur. Nam ſi verbum *Perpetuo*, adiiciatur actionibus, quæ 30. annorum vitam habent, intelligitur perpetuo, id eſt, 30. annis, vt probatur in actionibus ciuilibus, quarum natura eſt, durare per 30. annos, *vt in l. ſicut, & in l. omnes, cum ſimilib. C. de præſcript.* 30. *vel* 40 *annor.* & tamen appellantur perpetuæ, *vt in rub. & in princ. Inſtit. de perpet. & temp. act.* & *ibi* notant gloſſ. & Dd. Et ita eſt intelligenda gloſſ. *in l. vnic. gloſſ.* 1. *in verſic. ſin autem eſſent in poteſtate, C. quando non pet. part. &c.* quæ dicit & probat, quod ius immiſcendi in ſuis durat perpetuo. Nam cum iure ſtatutum ſit, ſecundum gl. & magis communem ſententiam Dd. *in l. licet, C. de iure deliber.* & in aliis pluribus locis, quod iuri immiſcendi præſcribitur triginta annis, verbum *perpetuo*, quo in propoſito vtitur gloſſ. *in dict. l. vnic.* intelligi debet, id eſt, triginta annis, quia tanto tempore durat ius immiſcendi in ſuis per ſupradicta. Et ita in terminis tenet & intelligit Alexand *in d. l. vnic.* & Roderic. Suarez. *in l.* 8. *tit. de las herencias, lib.* 3. *for. leg. num.* 44. *& ſeq.* præcipue *n.* 50. *pag.* 454. *poſt repetit. eiuſdem:* & facit in propoſito optima gloſſ. *in cap. ea enim, §. perpetua, verb. perpetua,* 10. *quæſt.* 2. quæ exponit verbum, *perpetua*, id eſt, vſque ad triginta annos, *vt Inſtitut. de perpet. & temporal. act.* vel perpetua, id eſt, quamdiu viuit, *vt in l.* 1. *ff. pro ſoc. & in cap. precariæ, eadem cauſſa & quæſtione*, vel perpetua, id eſt, quamdiu penſio ſoluitur, *vt in §. adeo, Inſtit. locat.* ſicut excommunicatio dicitur perpetua, id eſt, quouſque pœnitet, *vt in cap. quia,* 10. *quæſt.* 1. *& c. de viduis,* 26. *quæſt.* 1. Ex qua gloſſ. optime conſtat, quod perpetuum dicitur ſecundum naturam actionis ſiue actus cui interponitur, hoc eſt, ſecundum ſubiectam materiam iuxta regulam vulgatem *l. ſi vno, cum ſimilib. digeſt. locat.* & in terminis huius dictionis, *Quandocunque*, probat, & tenet cum Bal. & Catel. Cotta, quos refert Tiraquel. *in d. tract. de vtroque retract. tit.* 2. *§.* 1. *gloſſ.* 2. *num.* 9. *fol.* 278. & idem *ibi, num.* 10. in dictione *ſemper*. Ergo ita in propoſito eſt dicendum, vt licet quis obligetur in inſtrumento guarentigio ſupradicto modo, adhuc poſſit remedio legitimo præſcriptionis vti, bona tamen fide, quia verba ſupradicta, *ſemper, perpetuo & quandocunque* intelligi debent, id eſt, per tempus à iure præſcriptum ad petenda debita, & non vltra, per ſupradicta: quod præcipue procedit hodie in noſtro regno reſpectu iuris exſequutiui, quod lege Tauri præſcribitur decennio, nam illud præſcribitur etiam mala fide, vt dixi *in rep. l. nemo poteſt, num.* 205. *digeſt. de leg.* 1. quia ſublato iure exequutiuo remanet debitum, & poteſt peti alia via, ſcilicet, ordinaria, quo attento in hoc iure exequutiuo præſcribendo procedet ſine dubio ſupradict. noſtra opinio, quandoquidem etiamſi præſcribatur, remanet actio ad debitum petendum alia via, ſalua creditoris, & in ipſo quoque debito præſcribendo bona fide per tempora à iure Regio conſtituta. Eandem etiam opinionem tenendam eſſe arbitror, vt ſuprad. verba obligationi appoſita, ſiue ſolutioni, ſemper, quandocunque, vel perpetuo, & ſimil. non impediant præſcriptionem legum Regiarum, quamuis contrarium teneat Angel. & Fulgoſ. relati per Cæpol. *vbi ſupr.* qui eos videtur ſequi, quos etiam ſequitur late agens Barbat. *conſil.* 51. *num.* 7. *&* 8. *lib.* 1. vbi allegat bonum text. *in c.* 2. *de feud. dat. in vic. l. commiſ.* vbi illa verba, *Quandocunque*, excludunt præſcriptionem, & idem Barb. *conſil.* 9. *num.* 21. *& ſeq. libr.* 3. vbi idem tenet, quando debitor promiſit ſoluere, & omnia in inſtrumento contenta ſeruare, & in nullo contra facere vel venire ad omnem petitionem & voluntatem creditoris. Eandem ſententiam tenent † alij relati per Ant. Gabr. *vbi ſupr. n.* 6. vbi refert Chaſſan. *conſil.* 41. & in conſuetud. Burg. ſuprad. latiſſime examinantem & dicentem, ita fuiſſe iudicatum, & hoc eſſe verius & communius. Et quamuis olim, non ita examinans ſicut nunc rem hanc, tenuerim opinio. Auiles *in l. nemo poteſt, n.* 475. *ff. de legat.* 1. quæ licet ſuſtentabilis ſit & teneri poſſet, magis tamen placet nunc contraria opinio ſupradicta ex prædictis fundamentis & rationibus.

Et ita ex ſupradictis remanet bona declaratio 11
& ampliatio ad ll. huius Regni inducentes præſcriptionem debiti per certum tempus, de quibus ſtatim agemus, vt procedant, etiamſi præd. modo debitor obligetur, dum tamen præſcriptio bona fide allegetur modo, quo dixi *in d. l. nemo poteſt, num.* 204. *& ſeq.* Item etiam, niſi præſcriptioni renuntietur, quia tunc non habebit locum præſcriptio, vt *ibidem* late dixi *ſuper* 1. *q.* Bart. 2. *part. num.* 408. *& ſequentibus.*

Adde † tamen, quod etſi lege vel ſtatuto excludatur aliquo caſu præſcriptio, nunquam tamen cenſebitur excluſa præſcriptio longiſſimi temporis 30. vel 40. ann. vt in rebus prohibitis alienari, quæ etiam prohibentur præſcribi, tradit Paul. de Caſt. *in l. fin. paragr. penult. C. communia, de leg.* cuius eſt communis opinio, ſecundum Ferdinan. Loaz. *in l. filiusfa. §. diui, n.* 191. *ff. de leg.* 1. & Carol. Mol. ad Alex. *conſi.* 29. *vol.* 3. & ſecundum Mench. *de ſucceſſ. creat. §.* 26. *n.* 124. ſequitur alios allegans

Rol. à Val. *conſil.* 3. *num.* 85. *&* 86. *lib.* 1. Et dictam opinio. Paul. ſequitur, & plures referens dicit receptam Arias Pinel. *in authen. niſi tricennale, n.* 22. *C. de bon. mat.* quamuis contrarium teneat Ant. Gomez. *in l.* 40. *Taur. num.* 90. vbi agit, quomodo intelligenda ſit doctrina illa Pauli: ſed an renuntiari quoque poſſit præſcriptioni longiſſimi temporis, dixi late *in d. l. nemo poteſt, ſuper d.* 1. *q.* Bart. 2. *partis.*

12 Tertio † ſupradicta noſtra principalis opinio limitatur, quando in contractu debitor promittit ante præſcriptionem & poſtea, *Quandocunque* creditor velit illum conuenire, ſecundum Angel. *in dict. paragr. ſi quid ita venierit*, quia tunc ſecundum ipſum non habet locum præſcriptio: quem refert & ſequitur *ibi* Cæpol. *n.* 3. hoc intelligens ſecundum ipſum Angel. in qualibet præſcriptione inducta in defectum promiſſionis hominis, cui poteſt renuntiari vt *ibi*, ſecus in inducta mero odio negligentis, quia illi non poteſt renuntiari. Tandem ſe remittit ad notata per Bart. & Dd. *in d. l. nemo poteſt*, vbi ipſe late dixi, an pacto renuntiari poſſit præſcriptioni. Et tenui poſſe inſpecto iure canonico ſeruando in vtroque foro, *ibi* ſum videndus, *d. num.* 408. *& ſeq.* Et opinio. ſupradictam Ang. ſequitur Barbat. *conſil.* 51. *num.* 10. *vol.* 1. & cum his remanet expeditum tertium fundamentum Roderici Suar. *in ſuprad.* 3. *q. principali circa intellectum tex. in d. paragr. ſi is, qui temporali*, dum probare nititur, non habere locum illum text. in iuramento promiſſorio ſeu confirmatorio contractus. Hanc etiam limitationem ſequitur Pet. Rebuff. *in* 2. *tom. ſuper conſtit. Regias, tractatu de mercat. minut. artic.* 1. *gloſſ. fin. num.* 6. *fol.* 232. vbi idem dicit eſſe, ſi conueniat, quod finita præſcriptione iterum deberi incipiat.

13 Quartum † & præcipuum fundamentum Roder. Suar. *vbi ſuprà*, eſt ex doctrina Ang. *in conſil.* 54. *alias* 55. *incip.* Guillielm. *ad fin.* vbi dicit, quod ſi emptor promiſit reuendere, quoties venditor offerret ſibi pretium, & iurauit adimplere, & ſic dicta promiſſio fuit facta cum iuramento, nihilominus triginta annis poteſt præſcribere huic iuri offerendi: nec obſtat iuramentum ſecundum eum.

14 Quia † cum promiſſio de reuendendo habeat ſolam vitam 30. annorum (vt etiam tradit tripliciter limitans & referens alios tenentes, quod durat 40. annis, Gregor. Lop. *in l.* 42. *tit.* 5. *part.* 5. *in gl. quandoquier*, & hanc teſtatur veram & communem, & ab ea non eſſe recedendum in iudicando & conſulendo ex teſtimonio Balbi, & alios plures allegans Ant. Gom. 2. *tom. c.* 2. *num.* 28. licet ipſe teneat, quod perpetuo duret) communem etiam appellat eandem opin. plures referens Didac. Perez. *in l.* 2. *tit.* 13. *lib.* 3. *ordin.* vbi ſequitur opin. Anton. Gomez. cum aliis, quos etiam refert pro ea, dicens eſſe æquiorem ſuam opinionem, & conſcientiæ tutiorem, quando conuentum fuit, vt quandocunque peteretur, retrouendatur: de quo etiam eſt videndus Boërius *vbi ſuprà, d. deciſ.* 182. tenens contra communem, & Rebuff. *in l. vnic. in* 1. *notab. num.* 53. *fol.* 360. *C. de ſententiis quæ pro eo, &c.* vbi late pro & contra, & ideo videndus omnino eſt, & latiſſime Couar. *lib.* 8. *var. reſol. c.* 9. *num.* 1. *& ſeq.* Et habet tacitam conditionem pactum hoc ſecund. eundem Ang. ſi reuenditio petita fuerit, ita etiam iuramentum habet eandem naturam, iuxta tex. *in l. fin. C. de non num. pec. cum ſimil.* Et hanc Ang. opinionem vltra Roderic. Suar. *vbi ſuprà* late probat & refert plurimos eam ſequentes, dicens eſſe veriorem & communiorem & tenendam in iudicando & conſulendo ex teſtimonio Franciſci Balb. Andr. Tiraq. *vbi ſuprà, in d.* 2. *tit.* §. 1. *gl.* 2. *n.* 7. *& ſeqq.* qui omnino eſt videndus: hanc etiam teſtatur communiorem & communiter in curiis ſeruari Boërius *deciſ.* 182. *num.* 4. *&* 7. vbi ſeipſum in aliis duobus locis refert, & alios plures Dd. idem tenentes, & ipſe quoque eam ſequitur contra alios quos refert: ſequitur etiam Rebuff. *vbi ſupr. num.* 55. Et hanc opinionem eſſe communem ex teſtimonio Soc. & Boërij teſtatur Couar. *lib.* 1. *var. reſol. c.* 9. *num.* 6. vbi limitat cum Alex. Fel. Alciat. & Gerar. & Rod. Suar. *vbi ſuprà*, vt hæc communis opinio intelligatur, vbi iuramentum tendit ad promiſſionem ſimplicem ipſius redemptionis & pacti, ſecus verò in iuramento quod præſtitum fuerit in ipſius præſcriptionis expreſſa renuntiatione. Nam illud ſane impediet 30. annorum præſcriptionem ſecundum ſupradictos, & ſecundum Ant. Gabriel. alios referentem *vbi ſuprà, numero* 13. licet adhuc in hoc vltimo caſu in hac præſcriptione triginta annorum pacti retrouendendi, contrariam opin. dicat veram & communem Boër. *vbi ſupr. num.* 9. Ego vero præcedentem limitationem probo, cum etiam abſque iuramento poſſit renuntiari præſcriptioni, maxime de iure canonico in foro ciuili etiam ſeruando, vt dictum eſt *ſuprà*, ergo à fortiori cum iuramento. Ergo ita & eodem modo dicendum eſt in propoſita noſtra principali quæſtione, quod iuramentum confirmatorium, cum debeat intelligi ſecundum naturam actus, ſuper quo interponitur, non impediat præſcriptionem, niſi quando expreſſe ei renuntiatur. Eandem Angel. opin. teſtatur communem, etiamſi adſit verbum, *toties quoties*. Et *quandocunque*, nouiſſime Celſus Hugo *conſil.* 58. *num.* 16. *& conſ.* 61. *num.* 4. *& conſi.* 64. *n.* 5. vbi ſequitur limitationem Fel. *in d. rub. de præſcr. fallent.* 4. & alio modo limitat, & ideo eſt videndus. Eandem Angeli opinio. ſequitur alios allegans & dicens, quod poteſt dici in hoc puncto propter auctoritatem illorum, quod ſit communis opinio, vt in propoſito iuramentum non impediat præſcriptionem 30. annorum. Marian. Soc. Iun. quem & alios referens etiam teſtatur communem. Sed contra eam tenet alios plures referens, & probat Rol. à Val. *conſi.* 25. *per totum. lib.* 2. vbi *num.* 30. dicit hanc ſecundam videri magis communem: ſed vt dixi, teneo præcedentem opin. Hanc eandem ſententiam, ſiue appoſitum ſit iuramentum ſiue non, optime & latiſſime probat, dicens eſſe communem & magis communem, infinitos auctores pro ea referens hoc teſtantes, & non eſſe recedendum ab ea in iudicando & conſulendo, D. Tib. Decian. *conſi.* 13. *num.* 45. *cum ſeq. vol.* 2. *& num.* 56. *cum ſeq.* late probat id à fortiori procedere in præſcriptione 40. & 50. annorum: communis eſt etiam ſecundum eundem Decian. *conſil.* 87. *num.* 4. *& ſeq. vol.* 2. His igitur quatuor fundamentis veriſſima redditur opinio principalis Roderic. Suar. *vbi ſuprà*, ſcilicet, quod iuramentum confirmatorium præſtitum ſuper contractu debiti non impediat præſcriptionem legitimam à iure communi vel Regio inductam, nec perpetuet actionem ad 40. annos, ſicut facit iuramentum deciſorium delatum actori ſeu creditori ex conuentione partium, niſi quando renuntiatum ſit expreſſe præſcriptioni, vt *ſuprà*

dictum

dictum eſt etiam abſque iuramento attento iure canonico,quod habet,vt poſſeſſor malæ fidei vllo tempore non præſcribat.Hanc eandem principalem opinion. Roder. Suar. ſequitur & approbat expreſſe Couar.*vbi ſuprà, n.7.*vbi reſpuit opinio. Aymonis, Socin.& Ludouic.Gozad.quos ipſe *ibi* refert, tenentium contra ſupradictam communiorem opinionem, ſcilicet, quod etiamſi iuramentum ad promiſſionem & pactum redimendi pertineat, neceſſaria ſit 40.annorum præſcriptio ea ratione, quod iuramentum perpetuam efficit actionem ad 40.annos,etſi ea alioqui temporalis ſit,*per d.l.nam poſtea,§.ſi is,qui temporali,ff.de iureiur.*Et *ibi* Doct.Quibus verbis præfati tres Dd.relati per Couar.*vbi ſuprà*, non ſolum tenent contra ſuprad. communem ſententiam, ſed etiam ſentiunt procedere *d.§.ſi is,qui temporali.*cum materia in iuramento confirmatorio, quod eſt contra opin.veriorem Roder. Suar. & Couar.*vbi ſuprà* Sed,vt *ſuprà* videmus,opinio noſtrorum Hiſpanorum veriſſima eſt,quia *d.§.ſi is, qui temporali*, & l.Regia *ſuprà* allegata cum ea concordans tantum loquuntur in iuramento conuentione partium delato creditori vel actori,& non poteſt intelligi in iuramento cōfirmatorio, per ſupradicta.Et ita reſideo cum hac opinione aduerſus cæteros contrarium tenentes.

Nec obſtat, ſi quis mihi obiiciat, meipſum *ſuprà in 8.part.huius tractatus cap.62.*tenuiſſe contra Iaſ.Rod.Suar.& alios, ſcilicet, non tantum iuramentum deciſorium habere exſequutionem paratam,ſed etiam iuramentum confirmatorium,licet iura & Doct.in illo propoſito loquentes tantum agant in iuramento deciſorio, ſicut loquuntur in noſtra materia interruptionis,præſcriptionis & prorogationis & perpetuationis & actionis temporalis in 40. ann.Nam reſpondeo diuerſa quidem meo iudicio hæc eſſe, quia quod iuramentum confirmatorium exſequutionem habeat paratam, ſicut deciſorium, plures rationes probant,quas ibidem adduxi,& nulla iuridica id contradicit, quod ſecus eſt in materia noſtra perpetuationis per ſuprad. Et ideo vnumquodque horum tenendum eſt in ſuo caſu, quia diuerſo iure fundantur.

15 Ex † quibus omnib. dictis in hac 3. quæſt. principali iam clare infertur intellectus *ad l.3.tit.13.libr.3.ordinam. vet.* quæ præcipit, vt debitum & actio perſonalis præſcribatur decennio, & nouiſſime *ad dict.l.6.titu.15.lib.4. noua recopilat.Regia*,qua cauetur, vt actio perſonalis & exſequutoria lata ſuper ea, præſcribatur 20.annis, non obſtante d.l. priore diſponente præſcribi decennio, vt harum legum deciſio procedat, etiamſi debitor iurauerit ſoluere debitum, quia iuramentum huiuſmodi confirmatorium ( niſi ſit deciſorium delatum à debitore creditori per *d.§.ſi is,qui temporali*,& commun.opinio Bar.ſuprad.) non habet vim litis conteſtationis nec perpetuat actionem nec impedit præſcriptionem, ſed intelligitur ſecundum naturam contractus, cui interponitur, ſecundum opinio.Rod.Suar. & Couar. *vbi ſuprà*, bene probatam & fundatam. Nec obſtat ſi dicatur,etiam iuramentum deciſorium,de quo *in d. §. ſi is qui temporali & communi*, habet tacitam conditionem,quia licet hoc verum ſit, eſt tamen diuerſo modo, cum illud ſit litis deciſiuum, habens vim litis conteſtationis ex d.delatione,licet non tollat in totum præſcriptionem, ſed perpetuet actionem in 40.annos, ſicut litis conteſtatio & ſententia; quod non eſt vbi debitor iurauit ſoluere, quia tunc ſimpliciter ſine aliqua qualitate ineſt ei tacita conditio, ſi intra tempus à iure præfixum petatur, nec ex hoc alteratur natura præſcriptionis, ſecundum Angel.& ſequaces *vbi ſuprà.*Hanc opin. principalem in terminis conſtitutionis Regiæ Gallicæ,vbi præſcribitur mercatoribus minutariis & famulis pro debitis ſuis & & ſalariis petendis certum tempus,tenet expreſſe Rebuff. *in 2. tom. ſuper conſtit. Reg.tit. de mercator. minut.art.1.gl.fin. n.9.fol.*233.& iterum *in tractatu de famul.ſalar.gl.*10.*n.*3.*fol.*243.

Nec † ſupradictis omnibus obſtat text. *in cap. ſi diligenti, ad fin.in verſi.ſi vero, de præſcript.*vbi non valet præſcriptio contra iuramentum præſtitum de ſeruando iure & honore ſedis Apoſtolicæ, quia *ibi* loquitur in iuramento de non acquirendo aliquid, nam acquirendo conſtituitur in mala fide,& venit contra iuramentum, nos vero loquimur in iuramento, quod quis facit de ſoluendo & non veniendo aduerſus contractum, in quo ſubintelligitur tacita conditio, ſcilicet, niſi elabatur tantum tempus, quod aliter ſit excluſus præſcriptione. Secundo,quod *in d.cap.ſi diligenti*, erat mala fides, vt patet ex text. ibi, *Scienter obtentum*, & iterum ibi *Bona fides*,dum text.probat, ideo *ibi* non habere locum præſcriptionem, quia in præſcriptione rerum eccleſiaſticarum bona fides & titulus requiritur:ergo mala *ibi* interuenit, nos vero loquimur de præſcriptione bonæ fidei, & ita his modis text. illum intelligit Rod. Suar. *vbi ſupr.ad fin.2.notab.* 16

Vnde † infertur primo, non bene intellexiſſe materiam hanc Auiles *in d.c.10. prætorum, in gl. exſecution. n.69.fol.*147. dum ſimpliciter & indiſtincte dicit & tenet, quod inſtrumentum iuratum mittitur exſequutioni, licet tempus decennij ſit tranſactum, & hoc modo limitat dictas leges Regias, imo minus bene, dum expreſſit, hanc ſuam limitationem illarum legum procedere,quando debitor iurauit ſoluere. Nam, vt *ſuprà* dictum eſt late, hoc tantum habet locum, quando iuramentum eſt præſtitum per creditorem vel actorem ex delatione rei,non vero quando reus iurauit ſoluere. Et ex eo conſtet lapſum fuiſſe prædictum Doctorum, quia remiſſiones, quas *ibi* allegat ad ſuam opin. loquuntur & fundantur in caſu *d. §.ſi is qui temporali*, & doctrina Bart.communiter approbata ſupradicta, & ſic in iuramento deciſorio præſtito per creditorem vel actorem ex delatione debitoris vel rei, vnde non licuit eas remiſſiones allegare ad caſum iuramenti præſtiti à debitore de ſoluendo debito, & non veniendo aduerſus contractum, quia hoc nō dicunt præd.remiſſiones,nec verum eſt,*vbi ſuprà* viſum eſt. Et ideo Auiles ſaluandus eſt in iuramento deciſorio delato à parte parti, ſecundum quotas, quas allegat. 17

Et eodem modo intelligendus eſt Auend.*in 2 par.c.30.prætor.n.14.in verſ. item d. l.3. fol.*258. dum dicit,quod *d.l.3.Regia* non habet locum,ſi in contractu contra quem præſcriptio decennalis prætenditur & allegatur, eſſet interpoſitum iuramentum in caſibus,vbi poni poteſt,nam propter iuramentum non currit illa præſcriptio, vt notat Iaſ.*in l.is qui temporali,ff.de iureiur.col.*1. Hæc ille: voluit allegare Iaſ. *in d. l. nam poſtea, §.ſi is, qui temporali*, Nam Iaſ. *ibidem* loquitur expreſſe in iuramento præſtito per creditorem ex declaratione debitoris: & de hoc debet intelligi Auenda.

non vero de iuramento confirmatorio per *ſuprà* dicta.

19 Eodem † etiam modo eſt intelligendus Didac. Perez *in d.l.3.tit.13.lib.3.ord. col.*1236.qui eandem limitationem tenet *ad d. l. Regiam*, dicens eſſe communem plures Dd. allegans, ſcilicet, vt non procedat, quando obligatio eſſet iuramento firmata, *per d.§. ſi is qui temporali*, & quæ *ibi* notant Dd. & alibi, nec declarat, quis debet præſtare hoc iuramentum, nam debet intelligi in iuramento præſtito à creditore ex declaratione debitoris, quia in his terminis loquuntur iura & Dd. per eum allegati. Vbi aduertit, quod in noſtro Regno, nec Luſitaniæ non eſt ponendnm in inſtrumento iuramentum in contractibus per tabellitiones ſub pœnis contentis in legibus Regiis vtriuſque Regni per eum *ibi* allegatis: Non tamen mihi placet opinio eiuſdem *ibidem*, dum exiſtimat, dictam limitationem de iuramento eſſe intelligendam, ſi iuramentum tendit circa renuntiationem præſcriptionis futuræ, non alias, quia iuramentum regulatur ſecundum naturam contractus ſuper quo interponitur, *per l. fin C. de non numer. pecun.* ſecundum Fel. *in rub. n.15. de præſcript.* Nam dictum illud Fel. loquitur in iuramento confirmatorio contractus, in quo bene dicit Felin. vt *ſuprà* declaratum eſt, nos vero agimus de iuramento deciſiuo, in quo vera eſt indiſtincte communis opinio.

Et ideo multum eſt aduertendum, tam in theorica quam in practica, vt intelligamus materiam hanc *ſuprà* dicto modo, nam, vt videmus, aliquantulum labuntur moderni indiſtincte intelligentes, quodcunque iuramentum habere ſupradictam virtutem litis conteſtationis & perpetuationis in 40. annos, imo id exprimunt aliquando inaduertenter in iuramento confirmatorio, quod non eſt verum per ſupradicta. Et æquum eſt, vt iuris profeſſores ſemper aduertant, in quibus caſibus iura & Doctores ſcribentes loquuntur, ne inaduerteuter, & ſic contra ius & debitum conſcientiæ extrahant ea à ſuis terminis.

20 Secundo † ex ſupradictis infertur, magis cauendum eſſe Petrum Duennas *in regula* 306. *limitatione* 2. qui inter alias plures limitationes 12. ſcilicet, quas in d. regula ponit *ad c.157. de Madrid. ann.*1528. quo diſponitur, quod ſalarium famulorum præſcribitur triennio, poſtquam famulus exiuit à ſeruitio domini ſui, & hodie eſt *l. fin. tit. 15. lib. 4. nou. recop. Reg.* illam præcipuam aſſignat, quando dominus iurauit ſoluere, quia iuramentum perpetuat actionẽ, *vt in l. nam & poſtea, §. ſi is, qui temporale ff. de iureiuran.* & allegat plurimos Doctor. ita tenentes inter quos Roderic. Suarez, & Marcum Ant. Bauer. *in tract. de virt. & virib. iuram. priuileg. 29. num.*42. Nam reuera text. & Doct. quos ipſe allegat, non loquuntur in iuramento debitoris, ſed in iuramento creditoris delato à debitore, vnde non debuit limitare d. l. Regiam, quando dominus iurauit ſoluere famulo, ſed quando famulus ex delatione domini iurauit ſibi dari oportere, *vt in d. § ſi is qui temporali*, iuncta doctrina Bart. communiter approbata Ideo aduertatis ad ſupradictos Doctores modernos, ne vos decipiant, quia nulli Doctori fidendum eſt, niſi viſis prius eius allegationibus, ſæpe enim iuxta ingeniorum ſuorum vires materias aliter intelligunt, quam ipſæ reuera decantent.

Sed quia dictæ leges Regiæ loquentes de præſcriptione ſalarij famulorum, & alterius debiti, ſæpe in practica contingunt (vltra à me circa illas leges dictas *in l. nemo poteſt, ff. de l.1.*) ideo libuit in præſenti duas quæſtiones earum materiam concernentes examinare, quæ profecto vtiles erunt in practica.

Primo ergo quæro, † quid ſi famulus, qui ſalarium non petiit à domino intra triennium poſtquam ab eius ſeruitio exiuit, vel alius creditor, qui debitum à ſuo debitore intra decennium non petiit, vel hodie intra 20. annos, habeat penes ſe aliquam rem domini vel debitoris ſui, domino vel debitori ſuo aliquid debebat, ſi poſt lapſum dicti temporis dominus vel debitor petat ſuam rem vel quantitatem ſibi debitam à famulo vel creditore, an hoc caſu famulus val creditor poterit poſt 20. annos petere ſalarium vel aliud debitum ſuum, non obſtante temporis curſu? quia ſi ante non petiit, erat impeditus, quia erat debitor ipſiuſmet domini vel debitoris in totidem, vel in maiori quantitate forſan, & ſic videbatur habere pignus ſui debiti. Certe elegans quæſtio eſt, in qua inuenio Felin. *in ca. ex tranſmiſſa, num. 9. de præſcript.* ex Petro de Ancharan. *conſi. 5.* expreſſe determinãtem, quod ſi habeo te mihi debitorem in decem, & poſtea efficior debitor tuus in totidem, certe ſi non peto quod mihi debes, non præſcribis contra me, quia non ſum negligens, ex quo deſino agere ſciens me poſſe repelli exceptione compenſationis, & ſic fit compenſatio ad euitandam pœnam præſcriptionis impoſitam negligenti, quem refert & ſequitur Auiles *vbi ſuprà, dict. num. 69. colum. 2. verſi. quoque fallit. d. l. ordinamen.* dicens: Et ſic videtur, quod ſi petis mihi debitum, poſſum ego petere tibi, & inſtrumentum meum contra te mandabitur exſequutioni, licet ſit tranſactum decennium. Idem in effectu cum eodem Felin. & aliis tenet Auendan. *vbi ſuprà, n. 13. in verſi. item dicta præſcriptio*, addens, quod hoc caſu incipiet currere præſcriptio ex die, quo creditor ſoluerit. Eandem etiam opinionem tenet loquens, quando famulus habet rem domini, vt ſi ab eo dicta res petatur, poſſit famulus excipere *de ſalario*, etiam poſt tempus, Petrus Duen. *vbi ſuprà, limitatione* 7. eo fundamento, quia annalia ad agendum ſunt perpetua ad excipiendum, *vt in l. pure, §. final. ff. de dol. mal. & met. excep.* quia quando quis agere in ciuilibus prohibetur, excipere tamen poteſt, Bart. *in l.1. §. ſublata*, & ibi Iaſ. *in 2. lectur. ff. ad Trebel.* ita dicit Petrus *vbi ſuprà*, Sed ſalua pace ipſius Bart. nec Iaſ. vbi eos allegat, ſed quod quãdo lex vel ſtatutum tollit actionem alicui, non intelligitur ipſo iure, ſed per exceptionem, hoc eſt, quod ad hoc vt ille actione priuatus excludatur ab agendo, oportet ab aduerſa parte excipi, illum non habere actionem, quod eſt diuerſiſſimum & non conueniens materiæ de qua agimus. Sed remanet pro hac opinione regula generalis *ſupradict. l. pure, §. fina. quod annalia ad agendum, &c.* per quam eandem opinionem in terminis prius tenuit Rebuff. *vbi ſupra, in d. tracta. de ſalar. fam. n. 9. fol.* 244.

Sed † contra hanc opin. Felin. & noſtrorum Hiſpanorum allego expreſſam doctrinam Bart. *in l. 2. n. 3. ff. de except.* vbi tenet, quod quando exceptio, ideo eſt exceptio, quia eſt actio vt eſt exceptio compenſationis, quia ita æque poteſt intentari principaliter per viam actionis ſicut per viam exceptionis, tunc huic exceptioni præſcribitur ratio, quia eſt in poteſtate tua, quando exerceas. Si vero exceptio eſt proprie exceptio, quia non poteſt

poteſt opponi niſi per viam exceptionis, tunc illi non præſcribitur & eſt perpetua, quia non eſt in manu tua, quando exerceas, niſi poſtquam ſit per me intentata actio, vt *in d. §. fin.l.pure.* qui in hoc caſu loquitur, vt conſtat manifeſtiſſime ex eius verbis, cum actor quidem in ſua poteſtate habeat, quando vtatur iure ſuo. Is autem cum quo agitur, non habeat poteſtatem, quando conueniatur: ergo ſi exceptio poterat intentari per viam actionis principalis, conſequens eſt, vt non ſit perpetua, quandoquidem ſit in poteſtate alius, cui competit. Ergo ita in propoſito dicendum eſt, quod cum famulus vel alius creditor, qui etiam erat debitor in totidem domini ſui vel debitoris ſui, potuerit compenſationem opponere per viam actionis petendo principaliter debitum ſuum: quod ſi id omiſerit & tranſierit tempus à iure præfixum ad id petendum, præſcribatur hæc exceptio compenſationis, ita, vt ſi ab eo petatur per dominum vel debitorem debitum ſuum, quod quidem non ſit præſcriptum, & ipſe famulus vel creditor excipiat & opponat compenſationem ſui ſalarij vel debiti poſt tempus præſcriptionis, & dominus vel debitor replicet de præſcriptione, quod nullo modo admittatur ſupradicta exceptio compenſationis, cum ſit præſcripta, eo quod potuerit & fuerit in ſua manu petere per viam actionis debitum ſuum ante tempus præſcriptionis completum iuxta ſupradictam doctrinam Bart. quam etiam tenet idem Bartolus *in l. pactum, Cod de exceptionib.* Vbi dicit, quod quando exceptio ideo eſt exceptio, quia eſt actio eatenus durat exceptio, quatenus durat actio, & ſequuntur Paulus, Alexand, & Iaſ. *in l. nam poſtea, §. ſi minor, ff. de iureiurand.* vbi Curt. Iun. *num. fina.* dicit hanc eſſe communem limitationem ad regulam text. *in dict. l. pure, §. fin.* ſequitur etiam Paulus de Caſtr. *in l. Papinianus, §. ſi filius, num. 3. ff. de inoff. teſtam.* & Felin. *in c. ſi autem, n. 5. colum. fin. illius n. de reſcript.* ſequitur etiam & dicit communem Ant. Gomez. *in 1. tom. var. c. 11. n. 20.* Couar. *in pract. quæſt. cap. 25. n. 4. in verſi. quod poterit multis comprobari.*

23 Pro † qua doctrina communi facit, quod tradunt Cardin. Anton. de But. Imol. & Abb. *in dict. cap. ſi autem,* dicentes regulam *d. l. pure, §. fin.* limitari, quando ius excipiendi competit, ex quo competit ius agendi, quia ſublato iure agendi eſt ſublatum ius excipiendi, vt probatur *in d. l. Papinianus, §. ſi filius.* vbi filius exhæredatus poſſidebat bona patris, qui eum exhæredauit, & hæres ſcriptus agebat contra eum, probat text. quod filius poteſt excipere de inofficioſo teſtamento, inducendo querelam infra illud tempus, infra quod ſi ageret, eam proponere debuiſſet, ergo ſi eſſet lapſum quinquennium, infra quod poſſet agere querela, non poterit ea vti excipiendo, ſecundum ſupradictos, quod etiam tenent ſic intelligentes text. ill. Paul. de Caſtr. Felin. & Ant. Gom. *vbi ſupr.* Ergo cum in propoſito ius agendi ad debitum ſit ſublatum per temporis curſum, conſequens eſt, vt nec etiam famulus vel creditor poſſit vti exceptione compenſationis aduerſus dominum vel debitorem petentem à famulo vel creditore rem ſuam vel ſibi debitum. Et ita ex eodem fundamento quo vtitur Petrus Duen. *vbi ſupr.* ad tenendum contrarium, ſc. reg. tex. *in d. l. pure, §. fin.* conuincitur eius opinio, & probatur contrarium, vt modo diximus & probauimus cum doctrina Bar. *vbi ſupr.* communiter approbata.

Nec obſtat ſi dicatur reſpondendo ſupradictæ doctrinæ Bart. ne obſit limitationi *ſuprà* aſſignatæ ad dictas leges Regias ex Felin. *in d. cap. ex tranſmiſſa, n. 9. & ſequac.* quod ſupradicta doctrina Barto. loquitur & procedit in exceptione compenſationis, quia ei præſcribitur per rationem Bart. limitatio vero *ſuprà* dicta non loquitur in exceptione, ſcilicet, quando famulus vel alius creditor petenti domino vel debitori rem ſuam, vel quod ſibi debetur opponunt exceptionem compenſationis, quo caſu loquitur Bartol. ſed quando famulus vel creditor, viſo quod dominus vel debitor petunt à ſe rem ſuam vel debitum ſuum, ipſi quoque per viam actionis petunt à domino vel debitore ſalarium vel debitum ſuum, quod poſſunt facere, ſecundum Felin. *in dicto cap. ex tranſmiſſa, num. 9. & ſequac.* quia non ſum negligens, ex quo deſino agere, ſciens me poſſe repelli exceptione compenſationis, & ſic fit compenſatio ad euitandam pœnam præſcriptionis negligenti impoſitam: quia ſatisfactio, quod eadem ratio imo fortior militat hoc caſu in actione, quæ in exceptione, quia ſi exceptio præſcribitur, à fortiori actio, *argumento dict. § fin. l. pure,* Item, quia exceptio hæc compenſationis non proprie eſt exceptio, ſed eſt exceptio, quia actio, vt *ſupra* dictum eſt. Imo Felin. *vbi ſupra,* videtur loqui etiam in exceptione compenſationis, quandoquidem inquit, quod fit compenſatio ad euitandam pœnam præſcriptionis, item non dicitur ſufficiens impedimentum præſcrip. ſcientia compenſationis, quia leges non loquuntur de hoc impedimento voluntario, ſed de vero & legitimo impedimento, videlicet, quando, etiamſi vellet, non poſſet agere, vt in propoſito ſtante iuſto impedimento limitat dict. lex de ſalario famulorum triennio præſcribendo loquentem ipſe Petrus Duen. *vbi ſupr. limitatio.* 1. plura iura & Doct. allegans.

Nec etiam obeſt ratio Felini ſupradicta, quod non ſum negligens, ex quo deſino agere ſciens me poſſe repelli exceptione compenſationis, & ſic non currit contra me præſcriptio, &c. Quia Bart. *vbi ſuprà,* & communis opinio loquitur etiam in hoc caſu, ſcilicet, in exceptione compenſationis, & nihilominus determinat, quod ei præſcribatur, igitur directe repugnat ſupradictæ limitationi. Præcipue quia dominus vel alius debitor allegans præſcriptionem debiti, debent ſe fundare bona fide in ſolutione ipſius ad hoc, vt ſit audiendus & ad id probandum allegare & probare temporis curſum, qui ſit ſufficiens ad inducendam præſcriptionem, vt dixi *in dict. l. nemo poteſt, num. 200. & ſequent. digeſt. de leg. 1.* Et ſic poterit dicere, quod ſoluit creditori ſuo debitum antequam creditor efficeretur, per quod excluditur ſupradicta excuſatio negligentiæ, quam Felin. & ſequaces adducunt & conſiderant quid tenendum? Certe ſupradicta limitatio vera videbatur & ſatis æqua ad dictas leges Regias, ſed doctrina Bart. ſupradicta communiter approbata expreſſe contradicit ei, nec video quomodo hæc duo poſſint concordari, licet ſæpius id cogitauerim: nec inuenio aliquem, qui hanc contrarietatem tangat. Vellem profecto aliquem modum iuridicum concordandi has opiniones reperire, quia mihi nimis arridebat dict. limitatio, niſi ei contradiceret doctrina Bartol. ſed dum eum non reperio, teneo Bartol. doctrinam tum propter eius & ſequacium auctori

ctoritatem maiorem, tum etiam quia communis eſt & bene probata *in dict. §. fin. l. pure, & in dict. l. Papinianus, §. ſi filius,* vos cogitetis bonam concordiam & menti teneatis ſupradicta, quia hæc non ſunt vulgaria, ſed difficilia. Abſque dubio tamen procederet hæc mea opinio iuxta dictam doctrinam Bartol. & communem, quando id quod famulus vel alius debitor poſſidet, quod eſt creditoris ſui, non eſſet compenſabile, vt quia eſt ſpecies, quæ non compenſatur cum quantitate vel econtra, *vt in l. fin. C. de compenſat. c. fin. de depoſ.* vel ſi eſſet illiquidum, licet Petrus Dueñ. *vbi ſuprà, d. 7. limitatione* loquatur, quando famulus habet aliquam rem domini.

Poſſet tamen opinio Felini & ſequacium procedere & ſaluari de æquitate propter odium præſcriptionis debiti, & ſeruanda erit ſine dubio in foro Eccleſiaſtico, vbi non curatur de præſcriptione, ſupradicta, ita tenet alios allegans Petrus Duennas, *vbi ſupra, limitatione* 8. vbi *limitatione* 6. tenet etiam quod dict. pragmatica de ſalariis famulorum triennio præſcribendis loquens, non procedat in foro conſcientiæ, quando dominus ſcit ſe adhuc debere ſalarium, quia non ſoluit, quod ipſe quoque tenui *in d. l. nemo poteſt, d. n.* 200. *& ſeqq.* Ergo à fortiori non procedet in noſtro caſu in foro eccleſiaſtico, vbi creditor poſſidebat rem vel debitum debitoris ſui.

24 Secunda quæſtio † principalis circa dictas leges Regias inducentes præſcriptionem ſalarij vel alterius debiti ſine actionis per certa temporum curricula eſt, an prædicta præſcriptio interrumpatur per ſolam petitionem debiti extraiudicialem coram teſtibus factam, ita vt non impediatur famulus vel creditor petere debitum ſuum poſt lapſum temporum in dictis legib. Regiis contentorum exceptione præſcriptionis, quoties debitum fuit petitum durante illo tempore extraiudicaliter coram teſtibus, ſi id probetur, ſcilicet, quod fuit petitum extraiudicialiter; In hac quæſtione videtur primo dicendum, quod ad interrumpendam dictam præſcriptionem non ſufficiat petitio extraiudicialis *per dict. l. 3. tit. 13. lib. 3. ordin.* ibi, *No le demãdare en juyzio no le fiziere emplazar lapar reſobre ello, o no fuere fecha entrega y execucion por ello faſta diez años. que dende en adelante pierdar la demanda, &c.* Ecce igitur quomodo requiritur petitio iudicialis, vel ſaltem citatio vel exſequutio ad hoc, vt interrumpatur præſcriptio, ergo non ſufficit petitio debiti extraiudicialis, vt conſtat ex illa l. à contrario ſenſu.

25 Præcipue † quia de iure communi habemus eundem caſum deciſum in præſcriptione ſtatutaria, quod per ſolam citationem interrumpatur, ſecundum Bartol. & Ang. *in l. 2. §. ſi rem, ff. pro empt.* teſtatur communem plures referens, amplians & limitans Balb. *de praſcr. 3 part. 6. partis princip. q. 4. n. 10. & ſeq. fol. 69. vol. 8. tract. diuer. doct.* nec contradicit huic opin. *d. l. fin. tit. 15 lib. 4. nou. recop. Reg.* quæ loquitur de præſcriptione triennali ſalarij famulorum, dum dicit: *Sean obligados a pedir lo que pretendieren que ſe les quedare deuiendo del ſario y acoſtamiento que tuuieren de ſus ſeñores, o otro ſeruicio dentro de tres años deſpues que fueren deſpedidos de los tales ſeñores,* & ibi *excepto ſi moſtraren auerlo pedido dentro de los, dichos tres años a los dichos ſus ſeñores, y ellos no ſe lo ayan pagado ni ſatisfecho.* Quibus verbis in ſua generalitate l. illa videtur non requirere petitionem in iudicio ad interrumpendam præſcriptionem illam trium annorum, ſed ſufficere quamlibet petitionem debiti etiam extraiudicialẽ, dummodo probetur factam fuiſſe. Nam poteſt reſponderi illi legi, quod verbum *petere*, intelligatur cum effectu, ſcilicet in iudicio, & ſubſequuta litis conteſtatione, & non alias, *vt in l. amplius non peti, cum ſimilib. ff. rem ra. hab.* & ita conſtat ex eademmet l. Regia *ibi*, *Y que paſſados aquellos no lo puedan mas pedir.* Ecce igitur verbum *petere* in eadem l. ſimpliciter poſitum, & neceſſario debet intelligi, non ſolum de petitione extraiudiciali, ſed etiam iudiciali, quia alias inanis eſſet l. illius diſpoſitio.

Vlterius † & tertio pro hac parte facit, quia 26
vſucapio triennij eſt mere fauorabilis, quia cauſſatur ex mero fauore præſcribentis tantum propter eius titulum & bonam fidem, non conſiderata negligentia non petentis, & ideo iſta non tollitur nec per citationem, nec per litis conteſtationem, ſed requiritur ſententia vt tollatur, *vt in l. ſi poſt acceptum, ff. de rei vendicat.* ſecundum Iaſo. *in §. pœnales, n. 123. & ſeq. Inſtit. de act.* Et eſt conſtituta opinio ſecundum Couar. *in reg. poſſeſſor, 2. part. relect. §. 12. n. 4. fol.* 84. *vbi allegat alia iura, de regu. iur. in 6.*

Sed pro contraria parte, imo quod ad impediendam præſcriptionem dictarum legum Regiarum ſufficiat petitio debiti extraiudicialis coram teſtib. facta, faciunt primo omnia ſupradicta *in ca. 56. prima partis huius tractatus,* vbi egimus de interpellatione extraiudiciali, facta debitori per creditorem, vt conſtituat eum in mora, & diximus eandem vim habere iuramentum confirmatorium, ergo ſi debitor per interpellationem extraiudicialem conſtituitur in mora, & ſic in mala fide, nullo tempore præſcribit. & *in dict. regul. poſſeſſor, de reg. iur. in 6.* Neque alio modo admittendus eſt ad ſolutionis probationem per præſcriptionem, quam ſi vere probauerit ſe ſoluiſſe, vt in dictis iuribus. Ergo attento ſaltem iure canonico. ſeruando etiam in foro ciuili in hac materia concernenti peccatum, conſequens eſt, vt ſufficiat petitio debiti extraiudicialis ad impediendam præſcriptionem.

Nec † obſtat ſi dicatur, regulam iuris eſſe in 27
contrarium, vt denuntiatio extraiudicialis non cauſſet malam fidem, *vt in cap. placuit, el 2. §. poteſt, 16. q. 3. & in l. penul. ff. pro empt. gl. fin. ad fin. in c. nihil, de præſcript.* vbi Felin. *n.* 5. conſtituit hanc regulam per illa iura, & aſſignat 6. fallentias ad eam, & idem Felin *in c. illud, n. 7. eod. titul.* & Balbus *vbi ſup. n. 18. & ſeq. vbi ponit rationem.*

Quia, † licet denuntiatio ab initio & ante 28
cœptam præſcriptionem facit aliquem malæ fidei poſſeſſorem, ſeu conſtituat in mala fide iuxta text. *in l. ſi fundum, C. de rei vendic. & in l. 10. tit. 29. part. 3.* communis, ſecundum Ariam Pinel. *in auth. niſi tricennale, n. 14. C. de bon. mat.* tamen denuntiatio poſt præſcriptionem cœptam non conſtituit quem in mala fide, vt in iuribus *ſuprà* allegatis, quæ in hoc caſu loquuntur ſecundum ſupradictos Doctor. alios allegantes, & eſt communis ſecundum Ariam Pinel. *vbi ſuprà.*

Quia † reſpondeo, quod præcipua fallentia 29
huius regulæ eſt, quando quis poſſidet ſine titulo, quia tunc denuntiatio extraiudicialis inducit malam fidem ſecundum Ant. But. & Abb. *in c. grauis, de reſtit. ſpoliat.* quos referr & ſequitur Felin. *vbi ſuprà,* dicens ita loqui text. *in l. item veniunt, § petitam, el 2. ff. de petit. hæred. & tex. in d. c. nihil.* Ergo cum in propoſito dominus vel alius debitor, qui

non

non ſoluit, præſcribat debitum ſine titulo, quia imo contra ipſos habet famulus vel creditor titulum ſui debiti, conſequens eſt, vt per denuntiationem extraiudicialem conſtituatur in mala fide, ac per conſequens nullo tempore præſcribat per ſupradicta, & hoc eſt forte fundamentum.

30 Aliam † etiam limitationem habet regula ſupradicta, quæ facit in noſtro propoſito, ſcilicet, quando in denuntiatione extraiudiciali fuiſſet expreſſum tale quid, quod inducit ſeu inducere debet malam fidem informando conſcientiam partis in facto, puta per extenſionem iurium ſuorum, ſecundum Balbum *vbi ſup. n. 20.* ſed in propoſito, quando famulus vel alius creditor petit à domino vel debitore ſalarium vel debitum ſuum, exprimit tale, quod inducit & inducere debet malam fidem in debitore & læſionem conſcientiæ, ſcilicet, cauſſam ſeruitij vel debiti, igitur bene conſtituitur debitor vel dominus hoc caſu in mala fide, ac per conſequens vllo tempore non præſcribat, *per dict. c. fin. & d. reg. poſſeſſor.*

31 Et † hoc fundamentum primum huius ſecundæ partis præcipue procedit, vt dictum eſt, iure canonico attento ſeruando etiam in foro ciuili, quia per quemcunque actum, qui cauſſet malam fidem, citra litis conteſtationem etiam per ſimplicem citationem, vel aliter præſcriptio interrumpitur.

Nam ſuperueniens mala fides de iure canonico in quacunque temporis parte interrumpit præſcriptionem, *vt in d. c. fin.* & *ibi* plene notant gloſſ. & doctor. & tradit Balb. *vbi ſupr. num. 36.* qui reſidet in hac opinione, quæ quidem eſt ſecurior, ſecundum Fel. *in cap. illud, num. 10. de præſcript.* & Couarru. *in d. reg. poſſeſſor, 2. part. relect. §. 12. n. 2.* vbi bonam quæſtionem examinat & decidit eam in fauorem noſtri propoſiti, & dominus Antonius de Pad. plures allegans *in l. 2. n. 77. C. de ſeruit. & aq.* qui licet loquatur in citatione, Balbus tamen *vbi ſuprà* per eum *ibi* allegatus loquitur generaliter, vt *ſupra* dictum eſt, in quocunque actu, qui cauſſat malam fidem etiam per ſimplicem citationem vel aliter.

32 Secundum † & principale fundamentum huius ſecundæ partis eſt *l. 29. verſi. fin. tit. 29. part. 3.* cuius leg. verba *à verſic. præcedenti*, vt intelligatur, quomodo in ea probetur hæc ſecunda pars, ita ſe habent: *Otroſi deZimos, que ſi vn hombre fueſſe debdor de otro, por razon de alguna coſa que le houieſſe a dar, e aquel aquien la deuieſſe eſtuuieſſe tanto tiempo que el no demandaſſe el debdo, que el otro lo començaſſe a ganar por tiempo, ſi deſpues deſto renouaſſe el debdor la debda que deuieſſe faziendo carta, o fiaduria ſobre ſi, o dando peños, o pagando algo por razon de menoſcabo, o dando parte del precio, o faziendo otro alguna coſa ſumejante deſtas nueuamente, deſpueſque lo començo a ganar, deſtajaſſe e perdieſſe por ende el tiempo porque la ganaua contra el.* Intrat nunc verſiculus finalis dict. leg. qui probat hanc ſecundam partem: *Eſſo miſmo ſeria ſi el ſeñor del debdo ſe lo demandaſſe delante de amigos, o de auenidores.* Ecce ergo leg. expreſſam, quæ inter alios plurimos modos, quibus interrumpitur præſcriptio debiti cœpta, qui ſunt valde notandi, ponit quendam, ſcilicet, *Quando ſe pide el debdo de lante de amigos,* ergo expreſſa lex eſt in noſtro caſu & quæſtione pro hac ſecunda parte, quod petitio extraiudicialis debiti facta coram teſtibus, interrumpat præſcriptionem debiti. Præterea pondero l. illam Regiam, quatenus *in verſi. otroſi, el 1.* & *in verſi. otroſi, el 2.* conſtituit differentiam in interruptione præſcriptionis rerum alienarum & debitorum, nam primo caſu probat lex interrumpi præſcriptionem per citationem vel litis conteſtationem, ſecundo vero vel aliis pluribus modis, præſertim per petitionem debiti coram amicis vel arbitratoribus factam. Ergo expreſſiſſime voluit l. illa non requiri ad interrumpendam præſcriptionem debiti citationem in iudicio faciendam nec litis conteſtationem, ſed ſufficere petitionem ipſius coram amicis vel arbitratoribus factam.

Ecce igitur habemus fundatas duas partes huius ſecundæ quæſtionis principalis circa dict. leg. Regias, quid tenendum? Breuiter, meo iudicio. verior & tenenda eſt, hæc ſecunda & poſterior pars, quæ quidem ſecurior eſt, etiam in animæ iudicio per fundamenta *ſupra* pro ea adducta, quæ ſunt efficaciſſima in hac materia, in qua loquimur, ſcilicet in præſcriptione debiti, quia non agimus nunc de præſcriptione alienarum rerum. tertio & principaliter pro hac ſecunda parte facit expreſſa *l. fin. tit. 15. lib. 4. noua recopil. Reg. ſupra* relata in fundamentis prioris partis, nam tantum loquitur de petitione ſimpliciter, & non declarat, quod fiat iudicialiter, ergo generaliter debet intelligi in quacunque petitione iudiciali vel extraiudiciali, per regulam vulgaris *l. de pretio, cum ſimilib. ff. de Public. in rem actio.*

Et retenta hac opinione non obſtat *d. l. 3. tit. lib. 3. ordinam. veteris, in verbis ſupra relatis.* & communis opinio *ſupra* allegata pro prima parte, quia eis primo reſpondeo, quod *ibid.* non negatur, quod petitio extraiudicialis idem operetur, ſed affirmatur, quod præſcriptio debiti interrumpitur per citationem vel litis conteſtationem, vnde idem eſt dicendum in petitione debiti extraiudicialiter facta coram teſtibus amicis, *vt per d. l. 29 partita,* vt iura iuribus concordentur, & euitetur legum correctio: quia non eſt nouum, vt poſteriores leges ad priores trahantur, *vt in l. ſed & poſteriores, ff. de legib.* Nec obſtat, ſi adhuc replicet quis contra hanc ſolutionem dicens eam non recipere *d. l. ordinamenti,* quia præciſe ea cauetur, vt creditor amittat actionem, ſi intra decem annos debitorem ſuum non citauerit, vel conuenerit in iudicio ſuper debito, vel facta fuerit exſequutio, quaſi expreſſe excludat alios caſus: quia reſpondeo, quod ſecundum hoc ſequeretur, quod neque etiam interrumperetur præſcriptio debiti, *ſi renouaſſe el deudor la deuda que deuieſſe faziendo carta, o fiadoria ſobre ſi, o dando pennos, o pagando algo por razon de menoſcabo, o dando parte del precio, o faziendo otra coſa ſemejante deſtas.* Quod non eſt verum, vt probatur *in l. cum notiſſimi, §. illud, & in §. imo, & in §. ſed & ſi quis, C. de præſcr. 30. vel 40. ann. & in d. l. partita in verbis ſuprà relatis.* quarum legum correctio minime inducenda eſt per ſubauditum intellectum *d. l. ordinamenti,* præcipue, quia nemo audebit dicere per ſupradictos modos non induci interruptionem præſcriptionis debiti.

Et † in terminis inuenio, quod limitat dict. l. 33
ordinamenti in vno ſupradictorũ caſu, ſc. ſi pars debiti ſoluatur, vt in altera parte non ſoluta non habeat locũ præſcriptio, vt puta ſi aliquis debet ſingulis annis centum, & vnoquoque anno ſoluit quinquaginta, nam in alijs quinquaginta non habet locum præſcriptio, Auendan. *in 2. part. c. 30. prat. n. 13. verſ. Item dicta lex locũ non habet fol. 258.*

per

*per text. in l. is cui vſusfructus, ff. quemadmod. vſusfructu.amitt.*& allegat etiam Paul. *in l. ſi prius nocturna,digeſt.de aq.plu. arcend.* & non allegat d. l. partitæ hoc expreſſe probantem, quæ non loquitur in debito annuo,ſed ſimpliciter in debito, cuius pars ſoluitur durante termino præſcriptionis,poſtquam ipſa incepit, nam interrumpitur ſupradicta præſcriptio cœpta ex ſolutione partis debiti. Sed idem eadem ratione dicendum venit in debito annuo in caſu Auend. Aduerte tamen ad quoddam ſatis ſingulare,ſcilicet,quod ſi debitor poſt completum tempus præſcriptionis debiti ſoluat partem debiti, tunc alia pars non ſoluta præſcripta erit, quia quatenus eſt ſolutum, eatenus nocet ſibi debitor,in reliquo non,ſi fuerit bonæ fidei poſſeſſor, nec videtur approbare debitum partem ſoluendo, vt cum Barb. *conſ.9. incip. vbi Chriſtus, in 2. quæſt. vol.3.* tenet & probat Petrus Rebuff. *vbi ſuprà,num.7.& 8.fol.233.* quod eſt ſingulare & notandum pro intellectu & limitatione ſupradictorum,præcipue *dict.l.partitæ.*Nam ipſa & Doctores antea allegati loquuntur & procedunt, quando durante termino præſcriptionis ſoluitur pars debiti,tunc merito quod in reſiduo non compleatur præſcriptio : at vero Rebuff. loquitur, quando poſt completam præſcriptionem ſoluitur pars debiti. Ergo cum adhuc ſtante dict.l.ordinamen.d. caſus,& modi interrumpendi præſcriptionem debiti cœptam admittendi ſunt, admitti etiam oporret alium, de quo agimus,ſcilicet, petitionem extraiudicialem coram amicis factam, & præcipue cum dicta lex ordinamenti hodie non ponatur in noua recopilatione legum Regni, ſed potius corrigatur per *l. 6. in fin. tit.15. lib.4. nou. recopilat.* vbi non agitur de vllo modo interrumpendi præſcriptionem debiti, & ſic remanet res hæc ſub diſpoſitione iuris communis ſuprad.l.partitæ. Secundo reſpondeo *d. l. ordinam.* quod licet aliquid obſtaret huic ſecundæ parti principali, nihilominus attento iure canonico tenenda eſſet hæc ſecunda pars & opinio,per ea, quæ *ſuprà* dicta ſunt in primo fundamento huius partis & opinionis. Non obſtat etiam reſponſum, quod dedimus *ad d.l.ſin.tit.15. lib.4. ordinamen.* dicentes,verbum, *petere,* illius l. debere intelligi cum effectu, ſcilicet. in iudicio ſubſequuta litis conteſtatione, & non alias, per *l.amplius non peti,ff.rem ratam haberi.*Quia,vt *ſuprà* diximus, lex illa Regia generaliter loquitur in quacunque petitione.

35 Et † reſpondeo primo *dict.l.amplius,*non peti, quod quando verbum petere ad eum refertur, cui ex petitione debet adquiri,verificatur ex ſimplici petitione extra iudicium,*vt in l. ſi decem cum petiero,ff. de verbor. obligat.* quando verò refertur ad eum, qui ex petitione debet obligari,tunc requiritur litis conteſtatio, & aliter non verificatur,niſi ex litis conteſtatione. Et ita procedit & loquitur tex. *in d. l. amplius non peti,* quia *ibi* reus volebat conueniri procuratorem, qui promiſit amplius non peti ex petitione alterius, vnde ad procuratorem obligandum ex ſupradicta ſua promiſſione & ſtipulatione amplius non peti, requiritur petitio in iudicio cum litis conteſtatione ſubſequuta,ita text.illum intelligit Claud. Aquenſ. *in l.naturaliter, colum. penult. ff. de vſucap.* quem refert & ſequitur Bal. *in d.tract. præſcrip.3. part.6.part.princip.quæſt.4.num.*11.Ergo ita in propoſito noſtro dicendum eſt, quod cum verbum, *petere,*contentum *in dict.l. Regia fin.* referatur ad famulum, qui debet petere ſeruitium ſiue ſalarium ſuum *infrà* triennium, ne alias præſcribatur, & ex hac petitione famuli ſibi ipſi acquiratur, conſequens eſt, vt ſufficiat petitio extraiudicialis ad interrumpendam dictam præſcriptionem,præcipue ſtante *d. l. Regia fin.*quæ generaliter & geminate loquitur tantum in verbo,*petere,* non adiecto in iudicio, neque extra. Secundo modo reſpondetur, d. l. *amplius non peti,* quod *ibi* ideo requiritur petitio iudicialis cum litis conteſtatione ſubſequuta, & non ſufficit alia quæuis petitio,quia tractatur de procuratore obligando ad ſtipulationem ſuam, hoc eſt, ad pœnam promiſſam, ſi amplius petitum foret, & ſic de pœna incurrenda, ideo merito requiritur petitio iudicialis ad euitandam commiſſionem d. ſtipulationis pœnalis, ergo eadem ratione debet ſufficere in noſtro propoſito petitio extraiudicialis ad euitandam etiam pœnam præſcriptionis,hoc eſt, amiſſionis debiti, quia ſi non ſufficeret petitio extraiudicialis, facilius incurreretur pœna, hoc eſt, præſcriptio & amiſſio debiti. Ergo cum in vtroque caſu,ſcilicet, in caſu d.l. *amplius non peti,* & in noſtro caſu præſcriptionis debiti, de quo agimus,tractetur de euitanda pœna,merito quod in illo requiratur iudicialis petitio ad hoc, vt *ibi* euitetur,& in noſtro caſu ſufficit extraiudicialis, vt etiam euitetur pœna præſcriptionis & amiſſionis debiti, præcipue cum præſcriptio regulariter ſit odioſa,maxime hodie attento iure canonico ex ſupradictis in primo fundamento huius ſecundæ partis principalis. Neque etiam obſtant verba illa eiuſdem legis Regiæ, *Y que paſſados aquellos no lo pue dan mas pedir,* quæ *ſuprà* ponderauimus pro prima parte, nam reſpondeo, quod imo apette in fauorem huius ſecundæ faciunt, quia neceſſario debent intelligi tam de petitione extraiudiciali quam iudiciali, ſcilicet, vt poſt completam præſcriptionem legitimam illius leg. famulus nullo modo poſſit petere ſalarium.

Non obſtat etiam tertium fundamentum primæ partis, quia loquitur & procedit in vſucapione rerum iuris communis, quæ procedit cum titulo & bona fide, quæ eſt introducta fauore mero præſcribentis,non conſiderata negligentia non petentis : nos vero agimus de præſcriptione debiti ſtatutaria ſine titulo,quæ non tam procedit fauore præſcribentis quam negligentia non petentis,& ideo eſt maxima differentia inter has duas præſcriptiones, & ſic diuerſum ius eſſe debet.

Ex ſupradictis remanet bene fundata hæc ſecunda pars, & reſponſum & ſatisfactum fundamentis primæ partis. Et abſque dubio intelligo eſſe veram hanc ſecundam partem in præſcriptione illa ſalarij per triennium, vt interrumpatur per petitionem extraiudicialem probatam vel partis confeſſione, vel teſtibus, tamen ex ſupradictis, tum etiam, quia in hac præſcriptione triennij d. l. Regia finalis non exprimit de petitione iudiciali, ſed generaliter loquitur de quacunque petitione,tum etiam, quia cum hæc præſcriptio ſalarij breuior in tempore ſit, quam præſcriptio alterius debiti, merito, quod facilius interrumpatur, licet adhuc in præſcriptione alterius debiti idem exiſtimem eſſe verius, vt interrumpatur hodie per petitionem extraiudicialem per omnia ſupradicta in hac 2. parte, præcipue in 1.& 2.fundamentis eius.Et in terminis conſtitutionis Regiæ Gallicæ præcipientis,

quod

quod mercatores minutarij & artifices, non audiantur petentes debita poſt ſex menſes. Hanc opinionem noſtram expreſſe tenet, probat & fundat Petr. Rebuff. *vbi ſuprà*, *art*. 1. *gl*. 22. nam Regia illa conſtitutio loquitur per verbum, *interpellatio*, & idem eſt quod petitio, & concludit Rebuff. *ibi*, quod ſufficit interpellatio extraiudicialis ad impediendam dictam præſcriptionem, quia eſt odioſa & inducta tum ad euitandam fraudem creditoris, ne cogat bis ſoluere, & ſic vt excludat cauſſam peccati, tum etiam in negligentiam ſuam, nec poteſt dici creditor negligens, quando petiit in iudicio vel etiam extra, maxime cum hic debitor ſit in mala fide, eo, quod ſcit ſe debere & recuſat ſoluere, præcipue de iure canonico, quo attento inrerrumpitur præſcriptio per quemcunque actum, qui cauſſet malam fidem, vt *ibi* probat, idem probat idem Rebuff. *in ſalariis fam. vbi ſupr. in tit. de famul. ſalar. gl. fin.* Et ita mire conuenit noſtræ opinioni & fundamentis. Alias plures limitationes ad dictas leges Regias vide per Auiles, Aueñd. & Per. Dueñ. *vbi ſupra*, & eundem *in reg*. 6. & latiſſime & optime per Petr. Rebuff. *vbi ſupr*. qui eſt omnino videndus.

36 Vltimo † pro complemento huius capit. eſt videndum, vtrum interruptio præſcriptionis facta contra principalem, noceat fideiuſſori ignoranti & non citato? In quo omiſſa altercatione reſolutiue procedendo dico, quod ſunt faciendæ tres concluſiones in hoc articulo.

Prima concluſio eſt, quod interruptio præſcriptionis facta contra principalem, non noceat eius fideiuſſori contractus ignoranti & non citato, ita tenet gl. *in l. cum quis*, §. *ſi quis pro reo*, *in gl*. 3. *verb. annus*, *ff. de ſol.* vbi Bart. late examinat articulum hunc, & tenet hanc opinion. & reſpondet ad iura, quæ videbantur probare contrarium, & facit aliquas illationes ex hac prima concluſione, & ideo videndus circa eam, ſequitur etiam alios allegans Petr. Rebuff. *vbi ſuprà*, *in tract. de ſalar. fam. gl*. 15. *n*. 2. *vbi num*. 3. limitat in caſibus, in quibus fideiuſſor ante principalem poteſt conueniri.

Secunda concluſio eſt, interruptio præſcriptionis facta contra principalem nocet eius fideiuſſori iudicii, hoc eſt, fideiuſſori de iudicato ſoluendo, gl. eſt ſingularis, quæ ad hoc allegatur per Doct. *in l. ſi fideiuſſ.* §. *final. ff. mandat. verb. fideiuſſorem ſi ſolus*, ſed, vt inquit Bart. *ibi* gl. hæc generaliter loquitur in quocunque fideiuſſore, & ſic eſt contraria gloſſæ ſupradict. *l. cum quis*, §. *ſi quis pro reo*, *gl*. 3. *ff. de ſolut.* & text. quem allegat hæc gloſſ. poſterior, ſcilicet *l. fin. C. de duobus reis*, loquitur in duobus reis principaliter obligatis, non vero in reo & fideiuſſore. Nihilominus tamen Bald. *in l. tam mandatori*, *colum. vlt. C. de non num. pecun.* conſtituit hanc differentiam inter ſupradictas gloſſ. vt concordentur, quod prima loquatur in fideiuſſore contractus, ſecunda vero in fideiuſſore de iudicato ſoluendo, quam opinionem & diſtinctionem ſequuntur etiam Angel. & Alexand. & eos referens Bald. *vbi ſupr. d. n*. 49. & 50. & Rebuff. *vbi ſupr.*

37 Ratio † differentiæ inter has duas concluſiones poteſt eſſe, quia ſententia lata contra principalem mandatur recta via exequutioni contra eius fideiuſſorem de iudicato ſoluendo abſque nouo proceſſu, quod ſecus eſt in fideiuſſore contractus; *vt in l. fin. paragr. ſi. C. de vſur. rei iud.* & *ibi* Bart. Bald. & cæteri Doct. idem Bartol. *in l*. 1. *ff. indicat. ſolu.* tradit Roderic. Suarez. *in l. poſt rem iudicatam*, *in* 9. *notab. fol*. 163. *digreſſu de re iudic.* & Auiles *in c*. 10. *præt. in gl. execution. num*. 41. vbi alios allegat, & teſtatur hanc eſſe communem opinionem ex teſtimonio Rod. Suar. Ergo nimirum ſi interruptio noceat etiam fideiuſſori iudicii, non verò fideiuſſori contractus, ita hanc rationem differentiæ conſtituit in propoſito, Balbus *vbi ſuprà*, *numero* 50.

Tertia concluſio, interruptio præſcriptionis facta contra vnum ex reis debendi nocet cæteris correis, ita probat text. expreſſus *in l. fin. C. de duob. reis*. qui ad hoc principaliter venit, & rationem differentiæ inter hanc tertiam concluſionem & primam *ſuprà* poſitam poſuit Bartol. *in dict*. §. *ſi quis pro reo*, ſcilicet, quod duo rei tenentur eadem ſpecie obligationis; ſecus in reo & fideiuſſore contractus, nam fideiuſſor obligatur ſemper verbis, *vt in l. blanditus*, *C. de fideiuſſ. cum ſimil.* Sed reus poteſt alio modo teneri & obligari, videlicet, re vel conſenſu, item in reo & fideiuſſore vna eſt obligatio ſemper principalis, & alia acceſſoria, ſed obligationes correorum ſunt coæquales, *l. ſi reus de duob. reis*, & *in l. generaliter*, *ff. de fideiuſ.* Et hoc eſt, quod meo iudicio voluit dicere tex. *in dict. l. final.* ibi: *ſemel in vno eodemque contractu*, id eſt, in vna eademque obligatione, quia ſunt coæquales. Et hanc rationem diuerſitatis ſequitur Balb. *vbi ſupr. n*. 47. Interpellatio autem facta contra fideiuſſorem prodeſt contra principalem, quando fideiuſſor poteſt conueniri ante principalem, vel ſi dominus erat auſterus, & famulus eum interpellare non audebat, ſecundum Petr. Reb. *vbi ſupr. d. gl*. 15. *n*. 6. *fol*. 148. 38

Reſtat † tamen ſcire, an ſicut per iuramentum deciſiuum delatum à debitore creditori poſitum in fine contractus, iuxta doctrinam Bart. communiter approbatam *in dict*. §. *ſi is qui temporali*, perpetuatur actio contra principalem, perpetuetur etiam actio contra ipſum fideiuſſorem contractus, vel etiam ſi iuramentum illud ſit iudiciale ex conuentione partium? In quo Roderic. Suar. *in dict*. 2 *notabili*, *num*. 4 *ad finem*, tenet ſimpliciter idem in perpetuatione facta & inducta per ſupradictum iuramentum, quod in illa, quæ inducitur per litis conteſtationem, de qua in ſupradictis concluſionibus. Sed certe eius dictum non videtur indiſtincte verum, quia ſi iuramentum ipſum præſtatur per creditorem ex delatione debitoris in ipſomet contractu, vbi fideiuſſor ſe obligat cum principali, clarum eſt, quod voluit ſe obligare, & ſe obligauit cum eiſdem qualitatibus, & pro eodem tempore quo principalis obligator, & remanet obligatus, cum ſciat principalem detuliſſe creditori dictum iuramentum & creditorem iuraſſe ſibi dari oportere, ſed principalis hoc caſu remanet obligatus vſque ad 40. annos, vt *ſuprà* late dictum eſt, ergo & fideiuſſor, cum fuerit ſciens. Quod etiam probatur, quia nemo eſt, qui iure negare queat, quod ſi interruptio præſcriptionis fiat non ſolum cum principali, ſed etiam cum eius fideiuſſore contractus, quod ambobus præiudicetur & perpetuetur actio in quadraginta annos reſpectu vtriuſque. Ergo idem eſt dicendum in noſtro caſu, cum pari paſſu ambulent in hoc, & procedant iuramentum & litis conteſtatio, *per dict*. §. *ſi is, qui temporali*, quandoquidem iuramentum quod perpetuat actionem, præſtitum fuerit in præſentia fideiuſſoris; & ipſe fideiuſſor obligauerit 39

ſe cum principali ſimul ad idem, ad quod ipſemet principalis obligatur. Et ita ſaluo meliori iudicio exiſtimo tenendum in hoc caſu. Idem abſque dubio erit, ſi idemmet fideiuſſor detulerit etiam iuſiurandum creditori ſicut reus principalis, & creditor iurauerit ſibi præſtari oportere. Si vero debitor principalis non detulerit iuramentum creditori in ipſo contractu, in quo eſt obligatus fideiuſſor, ſed in iudicio vel alibi ſine fideiuſſoris contractus ſcientia & conſenſu, tunc crederem profecto hoc caſu eſſe veram opinionem Roderic. Suarez, *vbi ſuprà*, & ſaluari poſſe per primam concluſionem *ſuprà* proxime dictam, quia eiuſdem effectus eſt hoc iuramentum, cuius litis conteſtatio & non maioris, cum iuramentum non habeat maiorem vim ad hoc, quam litis conteſtatio, nec ſit proprie litis conteſtatio, ſed habeat eius vim, *vt in dict. paragr. ſi is, qui temporali.* Ergo non debet plus operari in propoſito quam operaretur ipſa litis conteſtatio. Vnde infertur, quod contra fideiuſſorem iudicij, etiam ignorantem, iuramentum perpetuet actionem, per ſupradictam concluſionem ſecundam, & ita cum his finem impono huic primo cap. huius 3. partis tractatus noſtri ad laudem & gloriam omnipotentis Dei.

## SVMMARIVM.

1 *Tranſactio fit ſuper re dubia, & lite incerta, vel timore litis.*

2 *Tranſactio deriuatur à præpoſitione trans, & nomine actio quaſi tranſitus ab actione.*

3 *Tranſactio ſuper contentis in teſtamento non valet, niſi viſis, vel cognitis verbis teſtamenti.*

4 *Fratres diuidentes non poſſunt ſibi inuicem remittere fideicommiſſa, non inſpectis nec cognitis verbis teſtamenti.*

5 *L. de his, ff. de tranſact. cum ſimili practicata in Pinciano prætorio.*

6 *Liberatio facta adminiſtratori ciuitatis non valet, niſi recte viſis libris rationum.*

7 *Dicta l. de his, procedit etiam in teſtamento nuncupatiuo.*

8 *Ratio in l. expreſſa, quando eſt generalis, deciſio autem particularis, tunc ratio illa generalis pro lege habetur, & deciſio loco exempli eſt.*

9 *Quando ratio expreſſa eſt in l. facile fit extenſio etiam in exorbitantibus, & pœnalibus, etiamſi de corrigenda l. agatur.*

10 *Ratio inductiua dict. l. de his cum ſimilibus quæ fuerit.*

11 *Tranſactio in caſu d. l. de his, ad hoc vt valeat, non requiritur quod tranſigentes inſpexerint teſtamentum ſuper quo tranſigunt, ob hoc ipſum, vt tranſigant, ſed ſufficit quod aliter habeant notitiam eius.*

12 *Scientia teſtamenti præſumitur in herede extraneo poſtquam adierit hæreditatem, ſecus in neceſſariis tantum heredibus.*

13 *In ſuis autem & neceſſariis hæredibus præſumitur ignorantia eorum quæ in teſtamento continentur niſi probetur ſcientia, & hoc ante aditionem hereditatis, ſecus vero poſt.*

14 *Contenta in codicillis non præſumitur ſcire etiam hæres extraneus.*

15 *Sufficit quod tranſigentes ſciant contenta in teſtamento, eo aperto, per relationem notarij, vel teſtium, ſeu alias certo ſciatur, ſi tamen ex relatione iſta perpenderetur error, non valet tranſactio.*

16 *Cautela quod in omnibus conuentionibus, quæ fiunt ſuper iis, quæ ex teſtamento dependent, dicatur inſpectis & cognitis verbis teſtamenti, ad hoc vt valeat tranſactio.*

17 *Tranſactio non valet, quando hæres tranſigens deceptus fuit, quia non vidit teſtamentum.*

18 *Tranſactio facta cum debitore hæreditatis bene valet, etiamſi fiat non viſis, nec cognitis verbis teſtamenti.*

19 *Renuntiari non poteſt, d. l. de his, digeſtis de tranſact.*

20 *Tranſactio iurata, non viſis, nec cognitis verbis teſtamenti facta cum clauſula generali renuntiationis omni legum auxilio, an valeat? difficilis quæſtio & numeris ſequenti.*

21 *Non valere tranſactionem in ſuprad. caſu ſi hæres dolo induxerit remittentem ad ſic tranſigendum.*

22 *Non valere etiam tranſactionem in ſuprad. caſu, quando non conſtiterit de intentione contrahentium quod voluerint remittere quodcunque fideicommiſſum, ſed ſumus in dubio, vt quia ſimpliciter remiſerunt iura quæ habent, & habere ſperant.*

23 *Non valere etiam tranſactionem in ſupradict. caſu, quando tranſigens enormiſſime læderetur.*

24 *In tranſactione an habeat locum diſpoſitio l. 2. C. de reſcind. vend.*

25 *Tranſactio iurata non viſis nec cognitis verbis teſtamenti facta, non valet, quando interuenit error.*

26 *Renuntiari cum iuramento an poſſit, d. l. de his, ff. de tranſact.*

27 *Sententia lata non viſo teſtamento, non retractatur prætextu teſtamenti nouiter reperti.*

## CAPVT II.

### *De tranſactione ſuper iis, quæ à teſtamento dependent.*

QVIA † tranſactio litem præſupponit & ſic iudicium, cum fiat ſuper re dubia ac lite incerta, *vt in l. 1. & per totum, ff & C. de tranſact. vel timore litis, vt in l. 2. C. eod. tit.* 1

Quia † tranſactio deriuatur à præpoſitione *trans*, & nomine *actio*, quaſi tranſactio ſit tranſitus ac receſſus ab actione, ſecundum Bart. *in l. ſiue apud acta, num. 22. de tranſact.* cuius in hoc opinio eſt communiter approbata, vt plures allegans refert dominus Ant. de Padil. *in rubr. n. 17. C. eod. tit. de tranſact.* Ideo materiam tranſactionum cum iuramento celebratarum in hac tertia & vltima parte, in qua agimus de actibus iudicialibus, ſiue ad iudicia tendentibus, quibus iuramentum accedit, tractandum decreui, præcipue cum primam partem de contractibus, vbi etiam hæc materia conuenire videbatur, ſatis oneratam reliquerimus. 2

Habemus † igitur primo egregiam deciſionem iuriſconſulti Caij *in l. de his, ff. de tranſact.* quæ eſt huiuſmodi. *De his controuerſiis, quæ ex teſtamento proficiſcuntur, neque tranſigi neque exquiri verit* 3

verit

*veritas aliter poteſt quam inſpectis cognitiſque verbis teſtamenti*, idem probat text. *in l.non eſt ferendus ff. eodem titul.& in l.1.§.ratio ff.quemadm.teſtam.aper. & l. fin. iuncta gl. lucrum, C. de rebus cred.* quibus conſonat *l.25.tit.11.part.3.& l.1.tit.2.part.6.*

4 Ex † quib. iuribus decidit Bart. *in d. l.de his,& in l. qui Romæ,§.duo fratres,in 5. q. princ. digeſtis de verbor.oblig.* quod fratres diuidentes non poſſunt ſibi inuicem remittere fideicommiſſa, non inſpectis nec cognitis verbis teſtamenti, & tenent communiter Doct. hic & *ibi*, vt teſtatur Ripa *ibi num.70.*

5 Et † harum legum deciſio iam fuit in Pinciano prætorio practicata, quia fuit tranſactio ob hoc reſciſſa in fauorem Galli mercatoris, vt teſtatur dominus Ant.de Padil.*in l ſub prætextu,la 1. n. 10. C. de tranſact.*

6 Vbi † eum Auend.*2.par.cap.10.prætor,num.40.* ampliat, vt liberatio quoque facta adminiſtratori ciuitatis non valeat, niſi recte viſis libris rationum, licet aduertat, quod Bart. Alexand. & Afflict. relati ad hoc per Auend. id non tenent.

7 Sed videtur, quod præd.leg. Regiæ ambæ magis ſtricte loquantur, quia prohibent tantum fieri pactum vel tranſactionem ſuper relictis in teſtamento, quouſque aperiatur, & reddunt rationem, *Porque ante que el teſtamento ſe abra, non deuen eſcodriuar la verdad de las coſas que ſon eſcritas en el ni podria ſer ſabida la verdad ciertamente de lo que es eſcritos, y mandado en el teſtamento, amenos de ſer abierto, o por ende podria aececer, que reſciberian algunos enganno en la compoſicion que viZieſſen ante.* Ita dicunt d. l. Regiæ.

8 Ex † qua ratione, quæ amplior eſt dicto, colligitur idem eſſe in teſtamento nuncupatiuo, antequam legatarij ſiue fideicommiſſarij tranſigentes ſciant contenta in teſtamento, præcipue cum ſuprad. leges iuris communis diſtincte loquantur in quocunque teſtamento, & ratio dictarum legum ſit generalis.

9 Quia † quando ratio in lege expreſſa eſt generalis & deciſio particularis, tunc ratio illa generalis pro ipſamet lege habetur, & deciſio loco exẽpli eſt: hæc eſt cõmunis opinio, vt plures allegans teſtatur Mench.*de ſucceſſ.creat.§.28.in princ.*

10 Vbi † etiam concludit eſſe veram & communem reſolutionem, quod quando ratio expreſſa eſt in lege facile fit extenſio etiam in exorbitantibus & pœnalibus etiamſi de corrigenda lege agatur, & vbi eſt eadem ratio, idem ius eſſe debet, vt ſunt iura vulgaria.

11 Sed † vltra ſupradictas rationes alia fuit horum iurium inductiua, ſcilicet, odium occultantium teſtamenta, vt inquit gloſſ.1.*in d.l.de his*, ibi, *licet maxime*, quam ſequitur Bart. *ibi ante num.1.* & Paul. de Caſt. *n.3.* & dicit communem Ioann. Oroſc.*ibi num.1.* ſequitur Iaſ.*in l. ſi cum te, n.1. digeſtis de pact.* Sed idem Iaſ.*in d.l.de his,num.1.& 9.* inquit, quod hæc ratio magis eſt impulſiua quam finalis, ideo hoc forſan ſentiens Bart. *ibidem* inquit, rationem huius l. 2. etiam fuiſſe fauorem publicum, qui in eo verſatur, vt voluntates deficientium exequutioni mandentur, *vt in l. vel negare, digeſtis quemadmn.teſtam. aper.* Quam etiam rationem refert Alciat.*in cap.cum contingat,numer. 107. de iureiur.* dicens, quod alioqui ſi eſſet illa ſimplex ratio, diſpoſitio *d. l. de his*, non procederet, quando teſtamentum non occultaretur, vt dicit Fulg. *ibi*, quod tamen non eſt verum. Ipſe tamen Alciat. *ibidem* addit, quod in noſtro caſu non eſt prohibitio præciſe facta in odium occultantis, ſed potius videtur facta non ob odium, ſed vt prouideretur, ne teſtamenta occultarentur, & ſic debet intelligi & coadiuuari ſupradicta communis ratio.

Ex † quibus omnibus infertur quoddam optimum in practica, ſcilicet, non requiri neceſſario ad hoc, vt valeat tranſactio, quod tranſigentes inſpexerint teſtamentum, ſuper quo tranſigunt ob hoc ipſum, vt tranſigant, ſed ſufficere ſi aliter ſciant tenorem teſtamenti, vel habeant eius notitiam, vt conſtat & probatur ex iuribus & rationib.*ſuprà* allegatis & poſitis. Nec obſtant verba illa in ſupradict. iuribus poſita, ſcilicet, inſpectis & cognitis verbis teſtamenti, quæ videbantur importare conditionem, ſcilicet, ſi verba teſtamenti inſpiciantur, *vt in l. à teſtatore*, & *ibi* gl. & Doct. *digeſtis de cond.& demonſt.& in l.ab emptione, digeſt.de pact.* quia reſpondeo, quod ille dicitur inſpicere, qui ſcit, *vt in l.inciuile, digeſt.de legib.iuncta l. ſcire, eod. tit.* quia ſciens videtur inſpicere oculis intellectus, ita bene probans tenet hanc opin. & illationem Bart.*in d.l.de his,n.6* quem ſequitur Paul. *ibi num.7.* & alij ſecundum Iaſ.*ibi n. 13.* & eſt communis declaratio ſecundum Ioan. Oroſc.*ibi num.10.* tenet idem Bart.*in d.l.qui Romæ, §.duo fratres,in 4.& 5.q princ.digeſt.de verb.obligat.* Et *ibi* bene defendit eius opin. Ripa *num. 64.* quando ſciuit ab eo, qui legit teſtamentum, teſtatur communem plures referens domin. Anton. de Padil. *vbi ſupr.num.13.* vbi refert Bald. tenentem, cæcum recte in hac ſpecie tranſacturum, quia ille inſpicit verba teſtamenti oculis intellectus, communem ſequitur alios allegans Octauia. Cacheran. *deciſ. Pedem. 111. numer. 20.* Et licet contra communem opinion. ſupradictam videatur notare Bart. *in l.2.§. homines,ex* text.ibi,*digeſt. vi bono. rapt.* poteſt tamen reſponderi, quod *ibi* non firmat contrarium, & ideo à ſupradicta communi *in dict.l.de his*, non eſt recedendum, ſecundum Iaſ. *ibi num.15.* qui ſubtiliter eam impugnat. Sed idem Iaſ. poſt Fulgoſ. *in d. l. non eſt ferendus, ante num.1.* inquit ſimpliciter, quod *ibi* eſt text. pro opinione Bart. *in d.l.de his*, idem aſſerit Oroſ. *ibi etiam ante num.1.* & eam ſequitur alios allegans Alexand. *conſil.11. num.13. lib.2.* 12

Vbi † inquit, ſcientiam teſtamenti præſumi in hærede extraneo, poſtquam adierit hæreditatem tempore tranſactionis, *vt in l. cum hæres rogatus*, & *ibi* notatur, *digeſtis de liber.legat.* Et notatur *in l. quidam ita, paragr ſi quis filium, ff. ad Trebell.* quia non potuit adire, niſi certus fuiſſet de viribus teſtamenti, *l.ſi duo, ff.de acquir. hæred.* Et *ibi* allegat Dd. hoc vltimum tenentes, ſcilicet, quod adiens hæreditatem debeat eſſe certus de viribus teſtamenti. Et quod hæres extraneus adeundo hæreditatem præſumatur ſcire contenta in teſtamento, tenet Bart. *in l. eius qui in prouincia, num. 29. digeſt.ſi cert.pet.* Et teſtatur communem eſſe Paul. de Caſtr.*in dict.l.non eſt ferendus,n.3.* licet ipſe teneat contrarium, dicit etiam communem Ripa *in d. paragr. duo fratres,num.57.* & in *num.ſeq.* ponit tres limitationes ad hanc communem opinionem, ideo eſt videndus, eſt communis etiam ſecundum Ioan. Oroſc.*in l.tres fratres,num.10.ff.de pact.* vbi dicit contrarium eſſe in hæredibus neceſſariis, tantum ſecundum communem opinionem, & ſecundum eundem *in l.3.§.1. num.2. ff. de tranſactionibus.* 13

In † ſuis autem & neceſſariis hæredibus præſumitur 14

mitur ignorantia eorum, quæ continentur in teſtamento, niſi probetur ſcientia, ſecundum Bart. *vbi ſuprà*, cuius opin. in hoc dicit communiter practicari Paul. de Caſtr. *in dict. l. eius qui, num.26.* Sed quod non eſt vera, communem dicit Iaſ. *ibi num.4.* ſequitur Rip. *in d. §. duo fratres, n. 50. & 51.* vbi eam defendit, & refert in hoc duas communes contrarias Ioan. Oroſc. *in dict. l. tres fratres, num.11. & in d. l.3. §.1. numer.2.* teſtatur etiam communem Iaſ. *in dict. paragr. duo fratres, num.57.* Sed hæc communis opinio de ſuis & neceſſariis, debet intelligi ante aditionem hæreditatis, vel immiſtionem, nam tunc cum à iure fiant hæredes etiam ignorantes & inuiti, merito quod non præſumatur ſcientia in eis contentorum in teſtamento. At vero ſi filius ſuus confiteatur ſe eſſe hæredem ex teſtamento patris adeundo, cum ei à iure prætorio fuerit conceſſum beneficium abſtentionis conſequens eſt, quod ex hac confeſſione vel aditione præſumatur in eo ſcientia, eadem ratione, qua in extraneo adeunte, ita tenet Bart. *in d. paragr. duo fratres in 3. q. n.13.* vbi Iaſ. *num.57.* teſtatur commun. tenet etiam Oroſc. *in d. l. tres fratres, num.11.* dicens, hoc caſu procedere poſſe alteram opinionem commun. contrariam, quam ipſe retulit *in princip. quaſt.* & communem teſtatur idem Oroſ. *in d. l.3. paragr.1. num.2.* Sequitur etiam alios allegans, & reſpondens fundamentis Ludou. Roma. & Iaſ. tenentium contrarium Rip. *in d. §. duo fratres, num.52. & 53.* vbi *numeris ſeqq.* ponit alias tres coniecturas ſcientiæ. Itaque ſecundum hanc communem limitationem nulla differentia eſt inter ſuos & extraneos hæredes in hac præſumptione ſcientiæ vel ignorantiæ, nam vtrique antè aditionem non præſumuntur ſcire contenta in teſtamento niſi probetur ſcientia, & vtrique poſt aditionem præſumuntur ſcire, vt *ſuprà* dictum eſt, quod eſt notandum, vt intelligatur materia hæc. Et ſic concordantur communes opiniones ſupradictæ, quæ minime ſunt contrariæ rectè intellectæ.

14 Codicillos † autem (hoc eſt contenta in eis) non præſumitur ſcire etiam hæres extraneus, ſecundum Bart. *vbi ſupr. d. num.13.* per text. *in d. l. non eſt ferendus*, quam opin. vltra Ioann. Oroſc. *vbi ſuprà*, ſequuntur omnes ſecundum Iaſ. *in d. l. eius qui in prouincia, num.4. col.2. illius numeri*, & dicit communem idem Iaſ. *in d. §. duo fratres, num.58.* vbi allegat bona iura pro ea & limitat cum Bart. quando codicilli eſſent facti ſimul cum teſtamento, vt in clauſula codicillari idem tenet Ripa *ibi, num.60.* eandem communem ſequitur & profitetur etiam communem plures alios referens Petrus Surd. *conſil.7. num.35.*

15 *Suprà* dicta † communis illatio in propoſito *dict. l. de his*, ampliatur ſecundum Gregor. Lop. *in d. l.2. in verb. abierto*, vt ſufficiat, quod tranſigentes ſciant contenta in teſtamento, eo aperto per relationem notarij vel teſtium, ſeu alias certo ſciatur, licet non inſpiciantur verba teſtamenti, ſecundum Paul. *in d. l. de his.* Si tamen ex relatione iſta perpenderetur error, quia amplius ſit in teſtamento quam refertur, ſeu aliter diſponitur quam dicatur à parte, tunc non teneret tranſactio, vt inquit Gregorius Lop. *ibidem* alios allegans.

16 Cautela † igitur erit in omnibus conuentionibus, quæ fiunt ſuper iis, quæ ex teſtamento dependent, vt *ibi* dicatur inſpectis & cognitis verbis teſtamenti, ſecundum Bart. *in d. l. de his, num.5.* quod dicit menti tenendum idem Bart. *in l. ſub prætextu, la 1. numer.2. C. de tranſact.* ſequitur Paulus de Caſt. *in d. l. de his, num.3.* & alij ſecundum Iaſ. *n.7.* vbi agit, quid in muliere, ruſtico, & ſimilibus perſonis, de quibus etiam eſt videndus Ripa *vbi ſuprà num. 66.* ſequitur etiam Gregor. Lop. *vbi ſuprà*, & Roland. à Vall. *conſil.13. num.1. vol.1.* dicens, quod hoc tenet Ang. & eum ſequuntur alij, & iterum *num.26. & num.29.* agit de muliere & literarum ignaro.

Si † tamen hęres deceptus ſit in tali tranſactione non viſo teſtamento, quia plus dedit quam debebat, non valet etiam tranſactio argumento dictorum iurium, quæ in vtriuſque loquuntur, ita tenet gloſſ. 1. *in d. l. de his*, ibi, *item quid ſi*, quam *ibi* ſequuntur Bart. & Paul. *num.5.* qui dicit ſe hunc caſum iam ex facto habuiſſe, & teſtatur communem Iaſ. *ibi num.12.* qui eſt videndus ſuper hoc. Sed intellige hanc communem prætérquam in hærede extraneo vel ſuo poſt aditionem, quia vt *ſupr.* dictum eſt, hi præſumuntur tunc ſcire contenta in teſtamento. 17

In † tranſactione autem facta cum debitore hæreditatis non habet locum *d. l. de his*, vt probat bene Alex. *vbi ſupr.* quem refert & ſequitur Greg. Lop. *in d. l.2. in verb. in compoſicion. ad fin.* 18

Vlterius † omiſſis aliis minuſculis, quæ in hac materia Dd. declarant in locis ordinariis, eſt aduertendum, quod quamuis gl. 1. *in d. l. de his*, ibi, *item nunquid expreſſe, arg. vulgari, l. ſi quis in conſcribendo, C. de pact.* tenuerit poſſe ſpecialiter renuntiari *dict. l. de his*, cum fuerit introducta in fauorem tranſigentium, contrarium tamen aduerſus gl. illam tenet & probat bonis fundamentis Bartol. *ibidem num.3.* cum quo dicit eius Additio litera B. eſſe communem opinion. ſuper quo puncto dicit eſſe opiniones, idem Bar. *in l. Manius, §. duobus, n.20. ff de leg.2.* vbi magis inclinat contra ſuprad. gl. & eam dicit communiter reprobari Alber. *ibi num.5.* Paulus de Caſt. *num.5.* Iaſ. *9.* quos duos referens idem aſſerit Ioan. Oroſc. *ibi num.6.* & hanc opinionem dicit communiter approbatam Ripa *in d. l. qui Romæ, paragr. duo fratres, num.68. & 71. digeſt. de verb. obl.* Et contra ſupradictam gloſſ. teſtatur eſſe magis communem opin. hos & alios plures referens dom. Ant. de Padil. *vbi ſupra n.11.* & communem teſtatur *deciſ. Pedemon. 112. num. 2.* 19

Sed † an tranſactio iurata non viſis nec cognitis verbis teſtamenti valeat & teneat virtute & religione iuramenti, dubium ſatis celebre eſt quotidianum, in quo Doctores maxime certant & varij ſunt, plura ſunt fundamenta pro & contra referentes, & diſtinguunt duos caſus. Primus eſt, quando in tranſactione opponitur generalis clauſula renuntiationis omni legum & iuris auxilio cum iuramento, quo caſu maius dubium eſt, vt ex *infrà* dicendis apparebit. Secundus caſus eſt, quando ſpecialiter renuntiatur cum iuramento *d. l. de his*, & eius diſpoſitioni, quo caſu licet adhuc ſit dubium, non tamen ita magnum ſicut in primo. Et quia fundamenta huius articuli varia etiam in vtramque partem ita plura adducuntur per Doctores *infrà* allegandos, vt ſi ea referre vellem longa papyro opus eſſet, ipſa relinquam, adducturus tantum Doctores præcipuos, qui rem hanc in vtroq; caſu agunt, fideliter referens & colligens, quid vnuſquiſque eorum ſentiat, & quæ ſit communis opinio & tenenda. 20

Et

Et in primo caſu principali, quod tranſactio iurata non viſis nec inſpectis verbis teſtamenti, in qua adeſt clauſula generalis renuntiationis omni legum auxilio valeat & teneat propter dicta verba generalia & prægnantia iuncto iuramento tenet Alex. *conſ.11. num.14. lib.2.* Iaſ. *in d.l.de his,nu.11.* & ſequitur eam bene probans & plures Doctor. eam tenentes allegans Philipp. Decius *conſ.345.per totum,* qui eſt videndus, hanc etiam opin. ſimpliciter loquentes in tranſactione iurata non viſis, nec cognitis verbis teſtamenti ſequuntur Anton. Abb. *num.30.* Ioan. de Imol. *num.96. capit. cum contingat, de iureiur.* hanc etiam opin. in tranſactione iurata ſuper teſtamento, non cognitis verbis ipſius non faciens mentionem vllius renuntiationis teſtatur videri communem Alciat. *in dict.cap.cum contingat,num.107.* vbi refert Ant. Abb. & Imol. *ibi* & alios Doctor. eam tenentes, licet in effectu idem Alciat. contrarium teneat, vt *infra* dicemus: reſpondet tamen fundamentis, quæ contra communem adducuntur. Hanc etiam opin. loquens in remiſſione fideicommiſſi iurati, non viſis nec inſpectis verbis teſtamenti teſtatur communem Ripa *in dict. leg. qui Roma, §. duo fratres,num.73.* vbi dicit, quod credit hoc eſſe veriſſimum in terminis ſuæ quæſtionis, in qua apparet de intentione contrahentium, quod volunt remittere quodcunque fideicommiſſum: ſecus vbi eſſemus in dubio, vt quia ſimpliciter remiſerunt iura, quæ habent & habere ſperant. Itaque ſecundum eum tranſactio, & remiſſio ſpecialis iurata bene valet, & tenet etiam non viſis nec cognitis verbis teſtamenti. Et ita tenent communiter Canoniſtæ *in dict. cap. cum contingat,* ſecundum ipſum Rip. qui *num.71.* ponit bonam rationem, quia iuramentum facit actum valere eo modo, quo valere poteſt, vt *in l. cum pater.§. filius matrem. ff. de legat.2.* Ergo valebit remiſſio ſaltem in vim pacti de non petendo, ſicut alias dicimus, quod ſtipulatio peccans in forma ſtante iuramento valet ſaltem in vim pacti nudi, vt per Bart. & Doct.*in l.1.§.ſi quis ita ff.de verb.oblig.* de quo dixi *ſupra in 1.par.c.14.n 4.* Adducit præterea Rip. *vbi ſupra* alia fundamenta pro hac opinione, quam etiam ſequuntur plures Doct. in conſiliis, & Marc. Anton. Bauer. *in ſuo tractat. de virt. & virib. iur.* relati per Andræam Tiraq. *in præfatione, l.ſi vnquam, num.145. C. de reuocand. donat.* vbi loquitur, quando adeſt in tranſactione renuntiatio generalis omnis auxilij legum cum iuramento, & *num.146.* adducit doctrinam generalem ex Bartol. *in l.ſciendum,col.2. verſ. & iſtud facit, ff. de verb. obligat.* & aliorum quos refert, quæ habet, quod valet renuntiatio generalis cum iuramento. Hanc etiam opinion. ſequuntur plures Doct. in conſiliis & in lecturis relati per Roland. à Valle *conſ.13. num.3.4.5. 6.& 20. lib.1.* vbi primo loquitur in tranſactione iuramento firmata, vt per hoc videatur renuntiatum *d.l.de his,*quia iuramentum habet vim ſpecialis conſenſus & renuntiationis, vt diximus *ſupra in 2.pari cap.2.*Secundo loquitur etiam quando in tranſactione apponitur clauſula renuntiationis, omni legum & iuris auxilio, vt hæc clauſula operetur ſaltem cum iuramento, vt per eam ſit renuntiatum beneficio *d.l.de his,* & refert Alciat. *vbi ſupra* dicentem, hanc opinion. in tranſactione iurata abſque ſupradict. renuntiatione generali eſſe communem (ſed reuera hoc non dicit Alciat. ſed quod videtur communis, vt *ſupra* ipſe retuli ex eo.) Refert etiam Marian. Socin.Iun. *conſil.116.col. antepenult. vol.1.* atteſtantem hanc opinion. magis communem, & numeris intermediis ponit tredecim, vel quatuordecim caſus, in quibus *ſupra* dict. clauſula generalis, cum iuramento operatur renuntiationem iuris ſpecialis. Et hanc opinionem quod tranſactio non cognitis verbis teſtamenti firmetur iuramento de iure canonico, teſtatur veram & communem ex Anton. Abbat.Imol. & aliis quos refert Menchac. *de ſucceſſ. creat. §.29.num. 10.* vbi etiam refert Alciat. *vbi ſupra* dicentem, communem (ſed vt dixi Alciat. non dicit eſſe hanc communem, ſed quod videtur communis) & Marianus *vbi ſupra n.75.* eam dicit magis communem, quando interuenit ſpecialis renuntiatio iurata, licet *num.76.* idem teneat in generali renuntiatione iurata, non tamen dicit communem hoc caſu, & Menchac. *vbi ſupra* limitat, quando dolus aduerſarij argueretur, quia tunc iuramentum abſolutione reſcindetur, ſecundum ipſum, imo relaxabitur, & contractus reſcindetur, ſicut in quolibet contractu iurato per dolum aduerſarij contingit, vt *ſupra* dictum eſt, *in 1 par.* Et huic primæ opinion. princip. vltra fundamenta adducta per ſupradictos Doctor. patrocinantur alia plura, quæ ex *cap.ſupra poſitis in 1.par. huius tract.* colligi facile poſſunt, præcipue vbi egimus de generali renuntiatione iurata, an eiuſdem effectus ſit cuius ſpecialis, & ex illo, quod iuri prohibitiuo ſicut in propoſito contingit in caſu *d.l.de his,cum ſimilib.* poſſit cum iuramento renuntiari? Et quia *d.l.diſpoſitio,* principaliter fauore priuato licet incidenter publico ſtabilita ſit, vt *ſupra* dictum eſt, *in hoc capit.* quo caſu huiuſmodi diſpoſitioni renuntiari poteſt, ſaltem cum iuramento, vt dicetur *infra cap.ſequenti.*

Contrariam tamen opin. imo quod iuramentum ipſo iure non teneat hoc caſu tanquam contra legem, refertur tenuiſſe Angel. *conſi.84. incip. cum lis & quæſtio.* per *l. non dubium, C. de legib.* Et quod ſaltem non obliget iuramentum hoc caſu cum effectu, impetrata abſolutione ipſius, argum. *cap. debitores, de iureiur.* tenet Alexand. *in d. l. qui Roma, §. duo fratres, in 5. quæſt.* Bart. *ff.de verb. oblig.* & hanc opinion. Angel. teſtatur veriorem, eam ſequutus Alciat. *vbi ſupra,* hanc etiam opin. tenent plures DD. relati per Tiraquel. *vbi ſupra num.161. qui n.163.* refert plures tenentes generaliter, quod non valeat vlla renuntiatio iurata; hanc etiam opinion. ſcilicet, quod per iuramentum non cenſeatur derogatum *dict. l. de his,* cum Ang. *vbi ſupr.* tenet Rol. à Val. *vbi ſupr. n.17.* vbi refert idem tenentes Doct. conſulentes, ſc. Feder. de Senis, Fulg. Ang. Signorol. de Homodeis, Barbar. Socin. Corn. Paulum Pariſium, Socin. Iunior. & Tiraquell. tandem refert Pariſium *conſ.11. col.4. in fine, & conſ.12. col.10. volum. 2.* teſtantem, hanc eſſe magis communem ſententiam. Eandem illos referens ſequitur communemque teſtatur Octauianus Cacheran. *deciſ. Pedemont.112. num.8. & ſequent.* Quid tenendum in hoc articulo tam controuerſo? Certe meo iudicio, quantum ipſe percipio, prima opinio non ſolum communior, ſed verior eſt, quicquid Pariſius & Roland. à Valle eum referens in contrarium dicant, & quicquid ipſi & alij ſecundæ opinionis auctores teneant, nam longe plures Doctor. tenent primam opin. & eam dicũt

communem, quam ſecundam. Præterea negari non poteſt, quod prima opinio ſit verior de iure canonico,cui eſt ſtandum, etiam in foro ciuili in materia iuramenti ſeruandi,de qua agimus, tanquam concernenti peccatum, quia iuramentum hoc poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, & ſine præiudicio tertii: Ergo omnino eſt ſeruandum, vt *in d.cap.cum contingat,& in c.licet mulieres,de iureiur.lib.6. cum ſimil.* præcipue cum non ſit contra publicam vtilitatem principaliter, ſed in præiudicium priuati ipſius tranſigentis cum iuramento. Præterea iuramentum facit valere actum meliori modo, quo poteſt, vt *ſup.*dictum eſt.Ergo valere debet omnino tranſactio hæc iurata,ſaltem in vim pacti nudi, etiam non ſeruata forma contractus, vt *ſuprà* dictum eſt.Item iuramentum habet vim expreſſi & ſpecialis conſenſus & renuntiationis vt *ſuprà* dictum eſt. ſed *d. l. de his.* ſpecialiter cum iuramento renuntiari poteſt,vt *infra* ſtatim dicetur: Igitur, &c. Item iuramentum confirmat actum alias nullum & prohibitum à iure ciuili, dummodo non ſit contra bonos mores, vt *in authen. ſacramenta puberum, cum ſimilib. C. ſi aduerſ. vend.* Quid ergo erit in cauſſa, quare non confirmet,etiam tranſactionem ſuper dependentibus à teſtamento, etiam eius verbis non viſis celebratam,cum prohibitio *dict. l.de his,* ſit de iure ciuili, non vero de iure naturali,nec contra bonos mores,præcipue cum fortior ſit prohibitio contrahendi minores abſque ſuorum curatorum licentia, & auctoritate, ne decipiantur propter imbecillitatem, & facilitatem: & tamen ſi contrahant & iurent, cõtractus valet, & non reſtituuntur minores, vt *in dict. authentic. ſacramenta puberum*, cum materia. Ergo à fortiori idem dicendum venit in propoſito, cum etiam prohibitio *d.l.de his* ſit introducta, ne decipiãtur tranſigentes,præcipue cum hi ſint maiores regulariter, illi vero minores. Poſſem præterea hanc communem opinionem probare aliis pluribus vrgentiſſimis fundamentis, quæ nunc omitto, quia bene probata remanet, tam ex fundamentis doctorum *ſuprà* dictorum, quam iis, quas *ſuprà* retuli, rationibus,

Vltimo hæc verior, & communior opinio comprobatur ex alia communi opinione, quam *infra capit. ſequenti* adducemus volente Deo, quæ habet,quod licet alias de iure non poſſit fieri tranſactio ſuper alimentis futuris inconſulto prætore,*vt in l.cum hi,per totam l.ff.de tranſact.* Tamen ſi fiat tranſactio cum iuramento, bene valet & tenet ſuper alimentis futuris, etiam inconſulto prætore. Si igitur in tranſactione alimentorum,quæ fauorabiliſſima ſunt in iure hoc verum eſt,à fortiori idem erit in noſtro caſu,in quo non tantus fauor inuenitur. Nec omittendum duxi, quod ſi aſpicias DD. tenentes ſupradictam communem & veriorem ſententiam, reperies plures eam in lecturis ordinariis tenere, licet alij plures in conſiliis eam quoque teneant.At vero tenentes contrariam, pene omnes eam tenent in conſiliis, ſed quis dubitat ſicut ipſa experientia docet, quanto maior fides adhibenda ſit doctoribus, vnam opinionem ſequentibus in lecturis,quam tenentibus contrariam in cõſiliis,quia in lecturis frequentius veriores opiniones ſuſtinentur per DD.quam in conſiliis, in quibus conſulens optat & deſiderat inuenire rationes coloratos,& DD.ad probandum eam partem, quæ clientulis fauorabilis eſt, & patrocinetur, vt ſibi maius commodum ſubſequatur, & conſulentibus placeant, ideoque exquirunt,& fabricant mente ſua fundamenta, quæ ſibi ad eam partem ſuſtinendam conuenientia videntur,licet rei veritate inſpecta magis apparentia, quam vera ſint,& extorquent ſæpe iura & rationes, vt in ſuam optatam ſententiam condeſcendere facere videantur, ideo plus credendum eſt regulariter,præcipue in dubio,doctoribus legentibus, quam conſulentibus.

Erit præcipue verior noſtra communis opinio, ſi interueniat in huiuſmodi tranſactione clauſula generalis renuntiationis omnis legum auxilij, & iuramentum quod omnia & ſingula contenta in tranſactione, & eius ſcriptura comprehendat, ſicut dicunt plures ex doctoribus, quos *ſuprà* allegauimus pro noſtra prima magis communi ſententia.

Rurſus † verior apparebit noſtra prima com- 21
munis ſententia, ſi eam limitemus modis ſequentibus. Primo igitur hæc communis, & recepta ſententia limitatur, quando hæres,vel alia perſona, cum qua fit tranſactio,dolo induceret remittentẽ ad tranſigendum ſuper ſibi relictis inteſtamento adiecto iuramento, quia tunc impetrata abſolutione à iuramento, reſcindetur tranſactio, vt *ſuprà* eſt dictum ex Menchc. & ſentit & tenet prius hanc limitationem Alciat.*in d.c.cum contingat,n.*107.*ad fin.*dum tenet, quod ſi is, cum quo facta eſt tranſactio,occultat teſtamentum,contractus non firmatur iuramento, ſed concedenda erit abſolutio per *d.c.debitores,de iureiur.*

Secundo † limitatur communis opinio *ſuprà* 22
dict. ſecundum Ripam *vbi ſuprà*, vt procedat, quando apparet de intentione contrahentium, quod voluerunt remittere quodcunque fideicommiſſum: ſecus vbi eſſemus in dubio, vt quia ſimpliciter remiſerunt iura quæ habent, & habere ſperant, ſequitur Octau. *d. deciſ.*112. *num.*10.

Tertio † poteſt limitari, quando tranſigens 23
enormiſſime læderetur, quia tunc attenta enormiſſima læſione, & quod verba teſtamenti non fuerunt viſa,nec inſpecta, impetrata abſolutione à iuramento reſcindetur quoque tranſactio: ſicut alias videmus in alio quocunque contractu, vel renuntiatione hæreditatis parentum iurata, nam data enormiſſima læſione, & impetrata abſolutione à iuramento, reſcinditur & contractus iuratus etiamſi ſit renuntiatum enormiſſimæ læſioni, vt dixi latius *in repet. authen.ſacramenta puberum, n.*92.*C.ſi aduerſ.vend. & in cap. quamuis pactum,de pact.in 6.in verb.ſi tamen iuramento,&c.*

Nec ad veritatem † huius limitationis opor- 24
tet hic diſcuti quæſtionem illam dubitatiſſimam & in iure ſatis controuerſam, an in tranſactione habeat locum diſpoſitio *l.*2.*C.de reſcinden.vendit. cum ſimilib.* qua in re refert duas communes opiniones contrarias, plures Doctores adducens pro vtraque parte dominus Antonius de Padilla, *in dict. l.*2. *num.*23. vbi remanet cum opinione negatiua,aſſerens veriorem & magis communem opinionem eſſe, vt ceſſante fraudis ſuſpicione, minime in tranſactione habeat locum illa conſtitutio, & eam opinionem octo fundamentis comprobat, quam etiam teſtatur magis communem Iaſ. *in l.in ſumma,in princ.num.*5 *ff.de condict. indeb.* & eam dicit communem & veriorem contra Bart. Matthæus de Afflict.*deciſio. Neapolitã.*220. *numer.*2. & 3. dicens,ſacrum Concilium Neapolitanum iudicaſſe contra Bartol. & probatur

tur hodie dicta magis communis opinio negatiua *in l.* 34. ibi, *E quanto quien que montaſſe, &c. titul.* 14. *part.* 5. vt *ibi* dicit & notat Gregor. Lop. *in gloſſ. quanto quier,* & dominus Antonius de Padilla *vbi ſupra*, quia hæc quæſtio & magis communis opinio negatiua loquitur generaliter in quacunque tranſactione, non vero in noſtro caſu, quando fit tranſactio iurata, non viſis nec cognitis verbis teſtamenti, quo caſu, ſtante enormiſſima læſione, item non viſis nec cognitis verbis teſtamenti, bene poterit limitari noſtra communis opinio ſupradicta, de qua agimus in terminis *dict. l. de his*, in tranſactione iurata, maxime attento dubio quod eſt in ſupradicto puncto principali, vt *ſupr.* vidimus. Item etiam & poteſt hoc caſu limitari magis communis opinio ſupradicta negatiua in terminis *dict. l.* 2. *C. de reſcind. vendit. approbata in d. l. Regia*, maxime, quod in terminis etiam *d. l.* 2. eſt maximum dubium in dicta quæſt. quia contraria opinio, imo quod in tranſactione habeat locum remedium *dictæ leg. ſecundæ* regulariter, eſt etiam communis, & eam ſequuntur Bar. & alij plurimi auctores, vt conſtat ex domino Anton. de Padil. *vbi ſuprà*, & teſtatur præterea communem, eam ſequutus alios allegans Auenda. *lib.* 1. *c. prætor, numer.* 29. *fol.* 15. Ergo attento hoc dubio & contrarietate, & conflictu opinionum, merito quod in noſtris terminis, in quibus reperitur alius defectus vltra enormiſſimam læſionem, ſcilicet, quod verba teſtamenti non fuerunt viſa nec inſpecta, reſcindatur tranſactio.

Præcipue etiam, quia in terminis dictæ legis ſecundæ tenet etiam Gregor. Lop. *vbi ſuprà, ad finem gloſſ.* vt non procedat dicta lex Regia, nec magis communis opinio ſupradict. quæ in ea approbatur, quando in tranſactione interuenit enormiſſima læſio, & lis nondum erat cœpta nec mota, quia videtur, quod tunc tranſigens non habuerit ſcientiam iuris ſui. Quam etiam opinionem in enormiſſima læſione contingente in tranſactione non diſtinguentes, an fuerit lis mota nec ne, tenent alij relati per dominum Antonium de Padill. *vbi ſuprà*, inter quos refert Menchac. dicentem ita fuiſſe rem hanc apud Pinciani prætorij celeberrimos Auditores expeditam, & ipſemet inquit, hanc opinionem æquitatis ſpeciem maximam præ ſe ferre videri. Ergo ſi hoc ita eſt in terminis *dict. l.* 2. à fortiori idem erit in noſtro caſu & terminis, quando tranſigens non vidit nec ſciuit tenorem teſtamenti, & fuit deceptus in tranſactione iurata enormiſſime, cum eam fecerit ignarus iuris ſui non viſo teſtamento, ſicut dicit Gregor. Lop. *vbi ſuprà*, in ſuo caſu, nec in noſtro aliquid impeditur iuramentum, quod plus reperitur in eo quam in quæſtione ſupradicta tranſactionis in terminis *dict. l.* 2. quia iuramentum impetrata ipſius abſolutione, non impedit reſciſſionem contractus, data in eo enormiſſima læſione, imo ſublato iuramento contractus annullatur & reſcinditur propter dictam enormiſſimam læſionem, vt late dixi *in ſupradictis locis*. Reſultat igitur ex ſupradictis veritas huius tertiæ limitationis ad ſupradictam noſtram primam magis communem & veriorem ſententiam, quæ habet, vt per iuramentum tranſactioni appoſitum videatur valide renuntiatum *dict. l. de his*, maxime interueniente renuntiatione omnis legum auxilij, vt hæc magis communis opinio non procedat, quando tranſigens cum iuramento ſupradicto caſu enormiſſime læderetur per ſupradicta.

25 Quarta † & vltima limitatio eſt, vt *ſupra* dicta magis communis opinio procedat, vbi in tranſactione, quæ fit ſuper dependentibus ex teſtamento, interuenit error, nam tunc, ſiue tranſactio ſit iurata ſiue non, ſiue apponatur clauſula, *Inſpectis & viſis verbis teſtamenti, vel ex certa ſcientia, ſiue non*, ſemper poteſt reuocari huiuſmodi tranſactio, conſtito prius de errore, ſcilicet, per aſſertionem tranſigentis poſitam in ipſa tranſactione, & ex verbis teſtamenti, quia ſi in tranſactione fuit dictum, quod in teſtamento, ſuper quo tranſigitur, erat relicta ei certa quantitas, & poſtea ex teſtamento appareat plus ei relictum fuiſſe, quam affirmatum fuerit in tranſactione, euidens profecto eſt error facti. Vnde cum nihil ſit tam contrarium conſenſui, quam error, *vt in l. error, digeſt. de iur. & fact. ignor. & in l. ſi per errorem, digeſt. de iuriſdict. omn. iud. cum ſimilib.* Merito, quod prædicta tranſactio reſcindatur prætextu erroris. Pro quo eſt bonus text. loquens in errore teſtamenti, *in l. final. digeſtis de conſtit. pecun.* quia iuramentum non ſupplet errorem, nec impedit repetitionem, quæ per errorem competeret, cum iuramentum nihil operetur, vbi deficit conſenſus, *vt in l. fin. cum ſimilib. C. de non numer. pecun.* Et hoc verum eſt in quocunque actu ſiue contractu iurato, in quo interuenit error, vt prætextu ipſius poſſit & debeat reuocari, non obſtante iuramento vt latiſſime probat & concludit plurib. rationibus & auctoritatibus Roland. à Vall. *dict. conſil.* 13. *à numer.* 29. *cum ſeqq. vſque ad numer.* 36. vbi vltra regulam generalem exemplificat in diuiſione & tranſactione iuratis, & etiam in condictione indebiti, & ipſius repetitione, vt minime impediatur propter iuramentum præcedens, quoties interuenit error facti: *& num.* 33. teſtatur hanc eſſe communem reſolutionem, & allegat plures Doctores tenentes hanc quartam limitationem in terminis noſtris *dict. l. de his.* Faciunt, quæ tradidi *ſuprà in prima par. cap.* 17. *de condict. indeb.* His igitur quatuor limitationibus ſic temperata noſtra magis communis opinio in primo caſu principali, ſcilicet, quando tranſactio fuit iurata ſimpliciter, vel cum renuntiatione generali omnis legum auxilii, veriſſima redditur eadem communis ſententia & tenenda, meo iudicio, quicquid alij *ſuprà* relati in ſecunda opinione contrarium tenuerint.

26 Reſtat † nunc examinandus ſecundus caſus principalis in terminis *dict. l. de his*, quando facta tranſactione, de qua in illa lege non viſis nec cognitis verbis teſtamenti, renuntiatur ſpecialiter *dict. l. de his, cum ſimilibus* cum iuramento. Quo caſu, retenta ſupradicta magis communi opinione, quam tenuimus & probauimus *ſuprà. in primo caſu*, à fortiori verior & tenenda eſt in hoc ſecundo caſu opinio etiam affirmatiua, vt cum iuramento poſſit renuntiari ſpecialiter *d. l. de his, & ſimilib.* Et valet optimo iure tranſactio ſic facta: quam opinionem aperto ore fatentur omnes, qui tenent ſupradictam magis communem ſententiam in primo caſu principali. Et in terminis ita inuenio, quod tenet Iaſ. *in d. l. de his, num.* 11. & additio Bart. *ibidem num.* 3 *litera A.* vbi alios ita tenentes allegat: hanc etiam tenent alij Doctores allegati per Tiraquell. *vbi ſuprà n.* 161. & hanc teſtatur communem opinionem, eam ſequutus Alciat. *in d. cap. cum contingat, num.* 107.

*ad fin.* vbi expreſſe loquitur in hoc ſecundo caſu, quando ſcilicet partes præciſe renuntiant *d. l. de his*, cum iuramento. Et tenent alij relati per Roland.à Val.*vbi ſupra n.*28. vbi dicit, quod poſito ſed non conceſſo, quod per iuramentum poſſit renuntiari diſpoſitioni *d. l. de his*, id tamen procedere poſſet, vbi ſpecialiter eſſet ipſi legi renuntiatum & non aliter, & allegat Doctores ita tenentes. Et hæc opinio eſt proculdubio vera, communis & tenenda in iudicando & conſulendo, quamuis Tiraquel. *vbi ſupra n.*182. allegat gl. *in l. fin. verb. lucrum, C. de reb. cred.* & Bart. *in l. cum hi, in princ. n. 6. ff. de tranſact.* & nonnullos alios Doctores tenentes contrarium, ſed nec gl. illa id tenet, nec Bartol. aperte, nec principaliter id decidit, vnde non eſt recedendum à ſupradicta veriori & communi ſententia, quam etiam teſtatur communem eam ſequutus plures allegans & alios pro contraria parte domin. Anton. de Padill. *vbi ſupra, num.*12. Et eſt aduertendum, quod licet *ibi* allegat Roland. *vbi ſuprà, num.*27. dicentem contrariam eſſe communem, non loquitur *ibi* Roland. in hoc caſu, ſed in primo iam *ſupra* examinato, quando non adeſt ſpecialis renuntiatio *d.l. de his*, ſed iuramentum tantum ſuper tranſactione.

Hæc communis opinio poteſt etiam intelligi & limitari eiſdem quatuor modis, quibus *ſupra* diximus limitandam eſſe magis communem opinionem in primo caſu principali, quia illæ limitationes huic etiam opinioni conueniunt & approbari poſſunt pro veris: & ita eſt tenendum.

17 Vltimo, † an ſententia lata non viſo teſtamento retractetur prætextu teſtamenti nouiter reperti videndus eſt Anton. de Padill. *in dict. l. ſub pretextu, num.*14. vbi refert gloſſ. *in l.*3. §. *item ſi ipſe, verb. ſibi euicerit, ff. ſi cui pluſquam per l. Falc.* tenens, quod non, & *ibi* allegat plures illam gl. ſequentes, & reſoluit eſſe hanc communem opinionem, & ab ea non eſſe recedendum in practica propter auctoritatem rei iudicatæ, quamuis contrariam opinionem teneat gloſſ. *in d.l.*1. *verb. verbis teſtamenti, ff. quemadmodum teſtamen. aper.* & alia gloſſ. *in l. ſi mater, in princ. verb. ex cauſſa. ff. de except. rei iudic.* & alij plures relati per ſuprad. dominum Anton. de Padil. dicentem eam probatiſſimam videri.

Vltimo adde bonum verbum, quod regul. *d. l. de his*, procedit tantum in vera & propria tranſactione, ſecus in impropria, ſcilicet, in aliis pactis gratuitis & conuentionibus, in quibus ſufficit generalis cogitatio: hæc eſt vera & communis opinio, quamuis aliqui teneant contra eam, vt bene probat alios allegans Marian. Socin. Iun. *dict. conſil.*116. *& ſequent. lib.*1. qui eſt videndus omnino.

## SVMMARIVM.

1 *Tranſactio fieri non poteſt ſuper alimentis in vltima voluntate vel donatione cauſſa mortis relictis inconſulto Pretore.*

2 *L. cum hi, §. eam tranſactionem, ibi, quæ idcirco fit, vt quis repræſentatam pecuniam conſumat. ff. de tranſact. intellectus.*

3 *Tranſactio iurata, facta ſuper alimentis futuris inconſulto Pretore, an valeat? & numer. ſeqq.*

4 *Alimenta à filio patri quo iure debeantur.*

5 *Penſio conſtituta ſuper aliquo beneficio Eccleſiaſtico nudo conſenſu penſionarij remitti poteſt, niſi eſſet expreſſe aſſignata pro alimentis, nam tunc remitti non poteſt in totum, nec ad tempus ſine auctoritate ſuperioris, præterquam ſi remiſſio fiat cum iuramento.*

6 *Tranſigens cum iuramento ſuper alimentis futuris, quando poſt tranſactionem ad ſummam inopiam peruenit, poterit obtentâ abſolutione à iuramento alimenta exigere.*

7 *Filius qui accepta parte bonorum à patre iurauit non petere ab eo de cætero alimenta, hoc non obſtante poterit ea à patre petere, ſi laborat inopia.*

8 *Quando tempore tranſactionis iuratæ ſuper alimentis futuris notorie apparet paupertas vel veroſimilis fames tranſigentis, etiam à principio non firmatur iuramento tranſactio.*

9 *Tranſactio iurata ſuper alimentis futuris non valet, quando prius alimentarius iurarit ſuper huiuſmodi alimentis ſe minime tranſacturum.*

10 *Iuramentum de non tranſigendo non valet, nec eſt ſeruandum.*

## CAPVT III.

### *De tranſactione ſuper alimentis futuris.*

TRANSACTIO † fieri non poteſt ſuper alimentis futuris in vltima voluntate vel donatione cauſſa mortis relictis inconſulto prætore, vt probat text. *in l. cum hi, in princ. & per totam leg. ff. de tranſact.* cuius ratio eſt duplex, fauor alimentorum. & præterea vltimæ voluntatis, vt declarant Bart. & Dd. *in d. l. cum hi, in princip. & in pluribus aliis locis.* Fauor alimentorum in eo conſiſtit, ne alimentarius contentus modica pecunia præſenti futuris alimentis renuntiet & fame pereat, vt inquit Iuriſconſultus *in d.l. cum hi, in princ.* quia in alimentis vita hominis conſiſtit, *vt in l. necare, ff. de liber. agnoſc.* Et hanc rationem omnes ſequuntur, & eſt communis ſecundum Dominum Ant. de Padilla, qui alios refert *in l. de alimentis, n.*3. *C. de tranſact.* qui eam ſequitur, & *n.*4. defendit ab impugnatione Ioann. Oroſc. 1

Hinc † intelligendus eſt text. *in l. cum hi, §. eam tranſactionem, ff. eod.* ibi, *Quæ idcirco fit, vt quis repræſentatam pecuniam conſumat.* Nam nihil aliud eſt repræſentata pecunia, quam ante diem ſoluta, *vt in l. Publius, §.*1. *iuncta gloſſ. ff. de condit. & demonſtrat. in l. ſi conſtante, paragr. quoties, digeſt. ſol. matr. & in l. Lucius, paragr. teſtator, digeſt. de legat.*2. idem etiam probatur *in ſacroſancto Concilio Tridentino, ſeſſ.*25. *de reformatione, cap.*11. vbi repræſentata pecunia appellatur, quæ datur anticipatis ſolutionibus. Fauor autem publicus vltimæ voluntatis in eo verſatur in propoſito noſtro rationis, *d. l. cum hi*, vt teſtamenta exequutioni mandentur, *vt in l. vel negare, ff. quemad. teſtam. aper.* vt dicunt Dd. ſupradicti. 2

Ex † qua ratione ſic conſiderata infert eleganter Bart. *in princ. d l. cum hi, n.*6. quod non valebit tranſactio iurata ſuper alimentis futuris, inconſulto prætore facta, & quia lex illa dat formam & procedit prohibendo. Ergo aliter tranſactio fieri non poteſt, quam ſeruata forma legis argumento *l. ius publicum, ff. de pact. iuncto capit. ſi diligenti,* 3

*genti*, *de foro competenti*. Et hanc Bartoli opinionem ſequitur Fulgoſ.*ibidem*, & Bald. *in l.pactum, q. penult.n.*17.*C.de collat.*vbi tenet, quod nec cum iuramento poteſt renuntiari alimentis futuris debitis ex teſtamento vel ex lege, hoc eſt,iure naturæ,ſed de debitis ex contractu poteſt, cuius Bald. doctrinam ſequitur Fel. *in d.c.ſi diligenti, n.*5. vbi limitat in alimentis debitis à filio patri ex Bart.*in d.l.ſi quis à liberis*, §.*ſi vel parens,ff.de liber.agnoſc.*

Quia † illa debentur ex quadam æquitate, &
4 non iure naturali,& Bart.*ibi* tenet,quod non debeantur iure naturali. Syluest. tamen *in ſum. verb.filij,n.*25.tenet, quod magis patri quam filio tenetur quis ſubuenire in extrema neceſſitate,ſecundum Cyn.*in l.*2.*C.de patrib.qui fil.diſt.& n.* 26. intelligit Bart. *vbi ſuprà*, quoad theſaurizare & alere, conſtituta hæreditate: quaſi ſecus ſit in propoſito.

His tamen non obſtantibus contraria ſententia in articulo principali eſt tenenda,imo quod tranſactio ſuper alimentis futuris valeat facta cum iuramento,etiam inconſulto prætore, quam expreſſe tenet idem Bart.ſibimet contrarius *in l.ſi quis pro eo*, *n.*17.*ff.de fideiuſſ.*quem ſequitur Iaſ. *in d.l.de alimentis*,1.*col.n.*3.*&* 4.dicens eſſe tutiorem opinionem, & *ibi* Dec. *n.*12.ſequitur eam dicens veriorem videri de iure, *ibi* Alciat. *n.*6.teſtatur eam eſſe receptiorem, communem quoque dicit Alc.*in c. cum contingat,n.*107.*in prin.de iureiu.*dicit meliorem eam ſequutus Iaſ.*in l.de his*, *n.*11.*ff.eod. de tranſact.*idem *in d.l.cum hi*, *n.*11.ſubdens, quod ſecundum hanc ipſe conſuleret, & quod prima opinio Bart.*ibid.* eſt falſa, hanc teſtatur communem eam ſequutus Couar. *de pact.in* 6.2.*part.*§.6. *in fin.fol.*105.dicit magis communem Io.Oroſc.*in d.l.cum hi, in princ.* & hanc teſtatur communem plurimos referens& eam ſequutus, inter quos refert & ſequitur Cou.& Oroſ. *vbi ſuprà* Dominus Ant.de Pad. *in d. l.de alimentis,n.*5. dicit communem & veriorem Mench. *de ſucceſſ. creat.* §. 29. *n.*9.dicit etiam communem Cou.tantum allegans Io. Bapt.*in ſuo ærario com.opin.lit.I. n.*196.hanc etiã opinionem nouiſſime plures allegans teſtatur communem inſignis Io. à Roias Inquiſitor Valentinus *in ſua epit. om.ſucceſſ. c.*21.*n.*42. Poteſt tamen Bart. ſaluari à contrietate, *in d. l.cum hi,in prin.* tenet non firmari tranſactionem hanc cum iuramento, quod poteſt intelligi de iure ciuili, iuxta *l.non dubium, C.de legib.*At vero Bart.*in d.l.ſi quis pro eo*, *n.*17. iure Canonico inquit firmari hanc conuentionem,arg.tex.*in c.quamuis pactum, de pact. in* 6. *& in c.cum contingat*, *de iureiur.* & ita concordat Bar.in his duobus locis dominus meus *vbi ſuprà ad fin.d. n.*5. & ante eum Alc. *in d. c.cum contingat*, *n.*106.Aduerte tamen quod ius Canonicum in hoc debet ſeruari, etiam in foro ciuili, quia tractatur de iuramento obſeruando, quod concernit peccatum,& cum hoc iuramentum ſeruari poſſit abſque interitu ſalutis æternæ, ſeruandum eſt in vtroque foro, *vt in d.cap. quamuis pactum, cum ſimilib.præcipue in cap.licet mulieres,de iureiurand.in* 6.Nec obſtat fundamentum contrariæ opinionis,quia conſtitutio *d.l.cum hi*, principaliter fauore priuato alimentarij introducta eſt, ne fame pereat, ſecundario vero fauore publico, vt voluntates defunctorum exſequantur, quod non eſt in conſideratione iuxta notata *in l.*1. *ff. ſol.matrimon. iuncta l.ſi quis nec cauſſam*, & quod *ibi* notatur *ff.ſi certum petat.* Cum igitur forma & ſolemnitas *d. l. cum hi*, principaliter fuerit introducta in fauorem priuatum, conſequens eſt:vt ei poſſit renuntiari, quod ſecus fuiſſet ſi principaliter fauore publico eſſet introducta, iuxta notata per gloſſ. *in cap.de cauſſis*, *in princ. de offic. delegat.* quam ſequuntur Doctores ibidem & alibi,vt dixi *in repetit.l. nemo poteſt*, *n.*137.*&* 472.*ff. de legat.* 1. nec etiam obeſt,quod iuri prohibitiuo renuntiari non poteſt, iuxta gloſſam communiter approbatam *in l.*1.*C. ne fideiu dot.dentur*,quia id intelligitur præterquam ſi interueniat iuramentum; vt late diximus *ſuprà in* 1.*part.cap.*21.Et cum his remanet bene probata & fundata noſtra communis opinio, quæ habet, vt tranſactio ſuper alimentis futuris facta inconſulto prætore confirmetur iuramento.

Ex † hac communi opinione intulit eleganter 5
Gigas *in tract. de penſionib. quæſt.*45.*n.*9. *&* 10 *fol.* 240.*ad fin.vol.*15.*tract. diuerſor.Doctor* Quod licet penſio conſtitua ſuper aliquo beneficio Eccleſiaſtico nudo conſenſu penſionarij remitti poſſit; ſecundum Gomez. *in duobus locis*, & Paul. de Rom. quos *ibi* refert *numer.*8. Hoc tamen non procederet, quando penſio eſſet alicui aſſignata & expreſſe reſeruata pro alimentis: Nam tunc remitti non poſſet in totum vel ad tempus ſine auctoritate ſuperioris, argum. text. *in d. l. cum hi, per totam.* Præterquam ſi remiſſio ſupradicta penſionis pro alimentis reſerua fieret cum iuramento, quia tunc valeret ſine auctoritate ſuperioris ſupradicta communis opinio; quam *ibi* refert Gigas. Hinc emanauit practica hodierna Cancellariæ Apoſtolicæ in Curia Romana Sanctiſſimi Domini noſtri Pij V. quia non admittit ſanctitas ſua reſignationem ſeu renuntiationem alicuius beneficij Eccleſiaſtici liberè factam ſine reſeruatione alimentorum competentium, niſi conſtet, quòd renuntians habeat aliud beneficium, quo ſe alere poſſit.

Nunc † ſupradicta communis opinio de tran- 6
ſactione iurata limitatur primo, quando tranſiens poſt tranſactionem ad ſummam inopiam perueniſſet, nam hoc caſu poterit abſolutionem à iuramento petere,& ea obtenta alimenta exigere, ſecundum Alciat. *in d.cap. cum contingat, num.*107. quem ſequitur Couarr. *vbi ſuprà*, ſequitur etiam Dominus Antonius de Padilla *in d. l. de alimentis, numer.* 6. vbi exiſtimat ipſe præterea, etiamſi huic extremæ neceſſitati derogari quoque voluerit alimentarius, adhuc fidem eſſe infringendam, quaſi non poſſit hic mortem, etiam volens, oppetere, *vt in l. non tantum, ff. de appellat.* quæ ampliatio huius limitationis mihi placet intelligendo eam in caſu, quo loquitur, quando renuntians poſtea peruenit ad ſummam inopiam, ita quod nec ex miniſterio aliquo vel aliunde poſſit ſe alere, argumento textus *in l. ſi quis à liberis, in princip. in verſic. ſed & ſi filius, ff. de lib. agnoſc.* alias enim ſi ſe alere poſſet aliunde, ſecus exiſtimarem.

Et † pro hac prima limitatione facit optime 7
doctrina Speculat. *in tit. qui filij ſint legitimi,n.*12. *verſic. ſed pone quidam*, vbi tenet, quod ſi pater emancipauit filium & dedit ei partem, filius iurauit non petere de cætero alimenta à parte,nunc laborat inopia, hoc non obſtante, poterit petere à patre alimenta, quia tale pactum eſt contra ius naturale,& ideo non valet: pater enim tenetur alere filium ſecundum naturam, *vt in cap. ius naturale*, 1. *diſtinctione*, cum aliis iuribus *ibi* allegatis per ipſum.

Secun

8 Secundo † principaliter ſupradicta communis opinio limitatur, ſi tempore tranſactionis iuratæ notorie apparet paupertas vel veroſimilis fames tranſigentis: Nam ſi tunc etiam à principio non firmaretur iuramento tranſactio, quia iuramentum hoc caſu videtur eſſe contra ius naturale, vnde non valet pactum, quod filius non petat alimenta à patre, vt tenet Specul. *vbi ſuprà.* Et hâc ſecundam limitationem in terminis tenet Alciat. *in d. l. de alimẽtis, n. 6. & in d. c. cum contingat, num.* 107. poſt Imol. *ibi* & Federic. de Senis *conſ. 6. in fin.* quos *ibi* refert, quos etiam referens hanc limitationem ſequitur Couarru. *vbi ſupra*, ſecundum quam affirmat, quod ipſe proculdubio in controuerſa lite ſententiam diceret, ſequitur etiam Ioannes Baptiſta *vbi ſupra.* Et has ſecundas limitationes tradit & tenet in terminis Ioannes à Rojas *vbi ſupra, num.* 43. *&* 44. vbi inquit petendam eſſe prius relaxationem iuramenti ad effectum agendi, quam concedit iudex habita ſummaria cognitione renuntiationis & paupertatis.

9 Tertio † communis opinio ſupradicta limitatur per Mench. *de ſucceſſ. creat.* §. 18. *num.* 169. vt non procedat ſi alimentatius iuraſſet prius ſuper huiuſmodi alimentis ſe minime tranſacturum, nam ſi poſtea tranſigat & iuret, non valebit tranſactio, quoniam prius iuramentum adiuuat ius commune, ſequitur Anton. de Padilla *vbi ſupra.*

10 Adde, † quod regulariter non valet iuramentum, nec eſt ſeruandum, quando quis iurat de non tranſigendo, quia videtur contra bonos mores, vt cum Ioan. Baptiſt. Caccialup. tradit Marc. Socin. Iunior *conſil.* 32. *n.* 13. *vol.* 3.

## SVMMARIVM.

1 *Tranſactio facta poſt ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam, eſt nullius momenti, & ratio huius aſſignatur.*

2 *Hoc limitatur, quando negatur iudicatum eſſe, vel ignorari poteſt, an iudicatum.*

3 *Tranſactio etiam in criminalibus fieri non poteſt poſt ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam.*

4 *Hoc fallit, quando proceditur contra abſentem ſecundum formam traditam à iure Regio in caſibus, in quibus de iure habet locum tranſactio.*

5 *Tranſactio facta poſt ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam, non ſolum non valet vt tranſactio, ſed nec etiam vt pactum nudum.*

6 *Iuramentum in propoſito adiectum dictæ tranſactioni de non contraueniendo, operatur vt valeat valere tranſactionem omni meliori modo, quo poteſt.*

7 *Iuramentum & herba Bethonica habent eandem virtutem ac ſi in tranſactione & compromiſſo eſſe adiecta clauſula, non obſtante re iudicata.*

8 *Tranſactio facta poſt ſententiam tranſactam in rem iudicatam valet adiecta clauſula, non obſtante re iudicata.*

9 *Iuramentum eſt ſicut herba Bethonica ad omnia mala bona.*

## CAPVT IV.

### *De tranſactione poſt ſententiam.*

TRANSACTIO † facta poſt ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam eſt, nullius momenti, *vt in l. cauſſa cognita, C. de tranſact. & in l. & poſt rem, ff. de tranſact. & in l. & eleganter, §. & ſi poſt digeſt. de condict. indeb.* cuius ratio eſt, quia hoc caſu nullum eſt dubium, & tranſactionis materia eſt dubietas litis, prout regulariter præſumitur, quia dubius eſt litis euentus, *vt in l. 1. ff. de tranſaction.* & per negationem efficitur res dubia, *vt in l. 3. C. quibus ad liber. proclam. non licet*, ibi, *ſi fuerit negatione dubium*, & *ibi* expreſſe notat gloſſ. *verbo, dubium*, de quo videndus eſt late Felin. *in cap. ſi clericus laicum, de foro competent. & in cap. coram, colum. penult. de offic. de legat. & in cap. ſuper eo, de teſtibus cog.* & Iaſ. *in l. 1. circa fin. ff. de tranſaction.* & Dd. omnes *in d. l. poſt rem.* Cum ergo in hac tranſactione, quæ fit poſt ſententiam tranſactam in rem iudicatam, quæ appellationis vel in integrum reſtitutionis remedio ſuſpenſa non eſt, deficiat forma, hoc eſt, dubietas, conſequens eſt, vt ſit nullius momenti, vt probant ſupradicta iura, præcipue text. *in d. §. ſi poſt, ibi*, Quia placuit tranſactionem nullius eſſe momenti. Forma enim eſt, quæ dat eſſe rei, *vt in l. Iulianus, §. ſi quis, ibi.* Nam mutata forma prope interimi ſubſtantiam rei, *ff. ad exhib.* 1

Ex † quo ſupradicta principalis concluſio limitatur, *per l. poſt rem, ff. eodem*, quando negatur iudicatum eſſe vel ignorari poteſt, an iudicatum ſit, quia adhuc lis ſubeſſe poſſit, quia cum tunc ſit dubium, conſequens eſt, vt poſſit fieri tranſactio, etiam poſt rem iudicatam à qua non eſt prouocatum per ſupradicta, præcipue per text. expreſſum *in d. l. & poſt rem iudicatam.* 2

Alia † & ſecunda limitatio aſſignari poteſt in propoſito, vt licet ſupradicta principalis concluſio procedat, etiam in criminalibus, ſecundum Dominum Anton. de Padilla *in l. tranſigere, C. de tranſact. n.* 4. 3

Tamen † quando ſententia in criminalibus fertur contra abſentem iuxta formam & ordinem datum ad procedendum contra abſentes per legem huius Regni bene admittitur & valet tranſactio in caſibus, in quibus de iure habet locum, cum poſt annum admittatur condemnatus in abſentia ad probandam innocentiam ſuam circa pœnas corporales per dictas leges Regias, ita in terminis tenet alios allegans Auend. *reſponſ.* 15. *n.* 13. ſecundum veterem impreſſionem & ſecundum nouam, *n.* 7. ſequitur Dominus Ant. de Padilla *in l. tranſigere, n.* 41. *C. de tranſact.* Sed quia materia hæc bene lecta eſt, per Dd. in ſupradictis locis ordinariis, præcipue per Dominum Anton. de Padilla *in d. l. ſi cauſſa cognita*, ideo eam omittam agens tantum de quæſtione ad noſtrum tractatum ſpectante, ſcilicet, an tranſactio huiuſmodi facta poſt ſententiam tranſactam in rem iudicatam, nullo ſubſiſtente dubio, firmetur iuramento? 4

Et primo eſt aduertendum, † quod tranſactio hæc ſine iuramento non ſolum non valet, vt tranſactio, ſed nec etiam vt pactum nudum, vt tenet Bart. *in l. 1. ff. de tranſact.* & *ibi* Dd. præcipue Iaſ. *n.* 17. Ioan. Oroſc. *n.* 2. ex quibus conſtat hanc eſſe communem opinonem, hanc etiam opinionem ſentit 5

ſentit gloſſ. *fin. in d.l. ſi cauſſa cognita.* Quam *ibi* in hoc expendit Bart. *n.5.* eam ſequutus & cæteri Dd. quos refert Dominus Anton. de Padilla *n.16.* ex quo etiam conſtat hanc eſſe communem ſententiam.

6 Nunc † ad noſtram quæſtionem, ſi igitur in prædicta tranſactione adiiciatur iuramentum de non contrauenicndo operabitur, vt faciat valere tranſactionem omni meliori modo, quo poteſt, cuius iuramenti hæc eſt natura, vt cuicumque actui illud accedat, faciat illum valere omni meliori modo, quo poteſt, iuxta textum *in l. cum pater, § filius matrem, ff. de legat.2.* Et quæ ex illo textu late diximus *ſuprà, in 2. part. cap.2.* Itaque valebit tranſactio hæc iuramento firmata non vt tranſactio, quia deficit forma & ſubſtantia eius, ſed in vim pacti. Atque ita in terminis noſtris attribuens hanc vim & firmitatem iuramento, tenet Bart. per textum *ibi, in l. ſi quis maior, n.9. C. de tranſact.* & ſequuntur Iaſ. & Oroſc. *vbi ſuprà,* & idem Iaſ. *in d.l. eleganter, in princ. n.8. de condict. indebit.* & dicit communem opinionem Alciat. *in cap. cum contingat, n.103. in fin. ſecundum meam impreſſionem, de iureiurand.* Hanc etiam teſtatur communem Curt. Iun. *in l.2. n.7. C. de tranſact.* Hanc etiam opinionem ſequuntur Dd. *in d. l. ſi cauſſa cognita,* quos refert & ſequitur Dominus Anton. *ibid. n.16.* vbi etiam refert Alciat. *vbi ſuprà,* dicentem communem. Sed eum refert *in n.184.* ſecundum aliam impreſſioné, in mea tamen quę eſt nouiſſima eſt *in d. n.103. ad fi.* vltra qué hanc opinioné ſequitur, dicens tenendam in iudicando & cóſulendo eam bene & late probans & defendens ab impugnationibus Bald. & Fulgoſ. *in d.l. ſi quis maior,* & Roman. *in l.1. § ſi quis ita, ff. de verborum obligationib.* tenentium contrarium reſpondens eius fundamentis Curt. Iun. *in d. l ſi cauſſa cognita, n.38. & ſeq. vſque ad n.56. excluſiue.*

7 Dicens † *n.48.* quod iuramentum & herba bethónica habent eandem virtutem ac ſi in tranſactione & compromiſſio eſſet adiecta clauſula, non obſtante re iudicata.

9 Quia † adiecta valeret tranſactio, vt *ibi* tenent & limitant omnes Dd. præcipue Dominus Anto. *n.17.* dicens communem.

Et † taudem Curt. *num.41.* inquit, quod patruus ſuus ſolebat dicere, & poſtea inuenit Laud. etiam ita dicere, quod iuramentum eſt ſicut herba Bethonica ad omnia mala bona, hæc eſt itaque vera & communis opinio & tenenda abſque dubio. Pactum igitur hoc, in cuius vim valet tranſactio hæc iurata valebit, & eſt ſeruandum omnino in vtroque foro argument. tex. *in d. cap. quamuis pactum, de pact. in 6. cum ſimilib.* Neque oberit, ſi dicatur eſſe pactum nudum, ac proinde de iure communi non producere actionem efficacem, ſed exceptionem, quia reſpondeo iuramento ſupradicto eſſe veſtitum ac proinde producere efficacem obligationem & actionem præcipue attento iure Regio & Canonico ſupradicto, *& in c.1. de pact.* & ideo ſeruandum eſſe omnino, vt dictum eſt *ſupra, & in 1. part. huius tract. cap.34.* vbi egimus de pacto nudo, an firmetur iuramento.

## SVMMARIVM.

1 *Cauſſæ ciuiles regulariter debent terminari, intra triennium à tempore litis conteſtatæ, criminales vero intra biennium.*

2 *Cauſſæ arbitrariæ intra quod tempus debent terminari?*

3 *De iure Canonico inſtantia non perit triennio.*

4 *De conſuetudine inſtantia non perit triennio nec biennio.*

5 *Prorogari an poſſit de partium conſenſu triennium inſtantiæ.*

6 *Cantela ad hoc, vt inſtantia non remaneat ſine effectu poſt triennium vt partes eam poſt triennium reſtaurent ſimul cum omnibus actis vnico ictu.*

7 *Prorogari an poſſit inſtantia vltra triennium cum iuramento? & n. ſeqq.*

8 *Renuntiari non poteſt etiam cum iuramento ſtatuto concernenti publicam vtilitatem.*

9 *Prorogatio iurata inſtantiæ vltra triennium, non tenet in praiudicium iuris publici.*

10 *Prorogare an poſſint partes terminum decem dierum à lege Regia conceſſum iudicibus* del regimiento, *ad proferendam ſententiam in cauſſis appellationū ad ſe delatarū, & n. ſeq.*

11 *Iudex poteſt ſententiam proferre in cauſſa, etiam poſt lapſum termini inſtantiæ, ſi per ſtatutum eſt impoſita pœna iudici non ſententianti intra certum terminum. Item quando reus confeſſus eſt. Item quando fertur ſententia abſolutoria ab obſeruatione iudicij.*

12 *Sententia lata poſt terminum inſtantiæ lapſum eſt nulla, tanquam à non iudice lata, & prima tranſit in rem iudicatam.*

13 *Sententia lata poſt terminum præfixum iudici & iuriſdictioni eſt nulla, & pœna debetur, ſecus ſi terminus erat præfixus iudici tantum, quia tunc ſententia lata poſt dictum terminum valet, & iudex punitur.*

14 *Tempus legale poteſt prorogari, quando eſt appoſitum in fauorem partium, ſecus ſi ſit appoſitum iuriſdictioni ordinariæ.*

15 *Inſtantia appellationis non currit appellanti interueniente compromiſſo vel expreſſo conſenſu partium ad id, quando terminus ille præfigitur inſtantiæ tantum: ſecus vero ſi præfigitur iuriſdictioni iudicis, ita vt poſt terminum non remaneat iudex.*

16 *Terminus præfixus iuriſdictioni, vel iudici & iuriſdictioni an poſſit prorogari propter magnitudinem cauſſæ, vel propter plures in caſibus maioribus ab interlocutoria appellationes, vel propter teſtes, qui ſunt vltra mare?*
*Terminus vltramarinus locum non habet in cauſſis appellationi delatis ad conſiſtorium ciuitatis vel illæ ex lege Regia.*

17 *Minor non reſtituitur aduerſus inſtantiam lapſam in cauſſa appellationis ad Conſilium ciuitatis pertinentis ex lege Regia,*

18 *Text. in l. properandum, §. fin. C. de iudic. procedit etiam in Eccleſia: quia ipſa (ſicut nec minor) non reſtituitur aduerſus inſtantiam triennij lapſam, niſi in ſubſidium eius adminiſtratore vel procuratore non exſiſtente ſoluendo.*

19 *Partes ſi promittant (maxime cum iuramento) ſtare ſententiæ ferendæ per decuriones ciuitatis, vel villæ, etiam poſt terminum & illam ſeruare, nec contra illam agere de nullitate, tenentur hanc conuentionem ſeruare ſaltem in vim pacti.*

20 *Prorogare non poſſunt partes in cauſſa appellationis ſummam & quantitatem de qua decuriones poſſunt cognoſcere.*

21 *Iudex incompetens ratione cauſſæ principalis, poteſt alterutram partem, ſi ius dictauerit, in expenſis condemnare.*

22 *Iudex laicus poteſt clericum coram ſe laicum conuenientem, condemnare in expenſis, ſi clericus ſuccumbat.*

23 *Iudex incompetens, quia iuriſdictio ſua exſpirauit, poteſt condemnare in expenſis, & declarare appellationem deſertam, & ſententiam tranſactam in rem iudicatam, etiam parte non petente.*

24 *Pars in cuius fauorem lata eſt ſententia maioris ſũmæ, non poteſt dicere ſe eſſe contentum cum illa ſumma, de qua decuriones poſſent cognoſcere ad hoc, vt ad eos cauſſa deuoluatur.*

25 *L. ampliorem, §. final. C. de appellat intellectus, & num. ſeqq.*

26 *Iuriſdictio ſufficit, quod in principio ſit fundata, licet in calculo ferendæ ſententiæ aliquid appareat, quod à principio eſſet obſtatiuum iuriſdictionis.*

27 *Si tempore ſententiæ ſumma reperiatur maior, quã prima facie videbatur, non impeditur iudex ſuper toto pronuntiare.*

28 *Ratione dubii cognoſcitur, & pronunciatur vltra iuriſdictionem ordinariam iudicis.*

29 *Decuriones ſupradicti non poſſunt cognoſcere de cauſſa ad ſe delata per viam appellationis, ſi in proceſſu non conſtat de fundamento ſuæ iuriſdictionis, hoc eſt de quantitate rei vel facti in ſententia contenti.*

30 *Negatio licet iuriſdictionem non excludat, operatur tamen quod præmitti debeat ſummaria cognitio de veritate qualitatis.*

31 *Decuriones ſupradicti poſſunt in gradu appellationis cognoſcere de maiori ſumma, quam ſibi à lege Regia permittitur in caſu notabili hic poſito.*

## CAPVT V.

*De inſtantia triennii in ciuilibus, & biennii in criminalibus.*

1 CAVSSÆ † ciuiles regulariter debent terminari intra triennium à tempore litis conteſtatæ exceptis cauſis fiſcalibus vel publicarum functionum, cauſſæ vero criminales intra biennium, alias periit inſtantia, *vt in l. properandum, in princ. C. de iudic. & in l. fin. C. vt intra certum temp. crim. quæſt. termin.* Et vtrumque probat tex. *in l. 9. ad fin tit. 6. part.* 6. & illud de cauſis criminalibus approbatur etiam *in l. 7. verſic. Otroſi, tit. 19. par.* 7. vbi additur, *Que ſi eneſte medio,* ſc. duorum annorum, *no pudieren ſaber la verdad del accuſado, tenemos por bien, que ſea ſacado de la carcel en que eſta preſo, edado por quito, eden pena al accuſador,*
2 quod profecto eſt notabile.

In † iudicibus autem arbitris intra quod tempus debeant cauſſam decidere, ſi partes hoc expreſſe non declarent, de communi valde dubium eſt, nam inuenio, quod Speculat. *in tit. de arbitr. §. differt, col. fin. verſ. item vt infra triennium.* tenet, quod etiam coram arbitris triennio perit inſtantia, quando nullum tempus fuit per partes appoſitum in compromiſſo, arbitraria enim redacta ſunt ab inſtar iudiciorum, *vt in l. 1. ff. de arb.* Et hanc opinionem Speculat. teſtatur communem Robet. Marant. *in ſpec. aureo aduocat. in 5. part. in prin. num. 10 fol. mihi 265. col. 1.* vbi *num.* 11. inquit, quod coram arbitro incipit etiã triennium à tempore litis conteſtatæ coram eo, & quod ſecus eſt coram arbitratore, quia nulla inſtantia currit coram eo. Rurſus Dominus Ant. de Padilla *in l. cum quidam, nu. 29. ff. de legat. 2.* refert in hoc articulo aliquas opiniones, inter quas illam dicit magis communem ex teſtimonio aliorum, quod inſtantia duret perpetuo coram arbitris. Sed hodie iure noſtro Regio opinio Specul. *vbi ſupra* approbata eſt, vt inſtantia coram arbitris duret tantùm triennio *per l. 27. verſic. Mas ſi las partes no ſenna laſſen plaſſo, tit. 4. part.* 3. vbi Gregor. Lopez. *in gloſſ. Deſde el dia que lo recibieron.* hoc expreſſe notat & refert magis communem opinionem eſſe de iure communi, quod duret perpetuo, id eſt triginta annis, quando lis non erat cœpta coram arbitro, & tandem concludit, quod hodie per illam legem Regiam, *in verbo, Deſde el dia que lo recibieron,* non reguletur hoc à litis conteſtatione à die recepti arbitrii, & ſic incipit currere triennium etiam ante litem conteſtatam. Per quod forte poſſet dici ſecundum ipſum, vt diſtincte poteſtas arbitri finiatur triennio lite cœpta vel non cœpta per illam legem. Tandem dicit, *cogita*, eadem opinio mihi placet, ſine verbo, *cogita.* Itaque opinio communis Spec. approbatur in illa lege Regia, præter quam in hoc, quia ſecundum opinionem Speculat. currebat inſtantia à tempore litis conteſtationis, ſicut coram iudicibus ordinariis *per d. l. Regiam*, currit, *deſde el dia que lo recibieron.* Addit præterea Greg. Lop. *vbi ſupra.* quod idem videtur in arbitratoribus aſſumptis ſuper lite per illã legem, cum de vtraque loquatur in illo titulo, & nullam in hoc ponat diſtantiam, licet de iure communi aliud erat, vt notatur per Dd. *in l. ſi quis arbitratu, ff. de ver. oblig.* vbi bene per Alex. & Iaſ. *col. 12. l. tamen,* 233. Styli cauetur, quod ſi partes dicunt, quod poſſint arbitri cognoſcere omni tempore, bene potuerunt cognoſcere poſt triennium.

De † iure autem Canonico inſtantia non perit 5
triennio per text. *in cap. penul. de iudic.* qui ad hoc communiter allegatur, licet text. ille in iudice delegato loqui videatur in illis verbis, iuxta traditam ibi formam, & ibi Dd. ita intelligunt. ad idem etiam allegatur text. *in cap. vlt. de probat. & in cap. cum olim, verbo iudice, de priuil.* Et ita tenet gloſſ. *in d. cap. penul. de iudiciis, & in cap. fin de dolo & contumac. & in cap. anteriorem, §. ad hoc ſancimus, 2. quæſt. 6. in gloſſ. in d. l. properandum. verbo triennii, ad fin.* ſequitur Marant. *vbi ſupra num.* 14. vbi ex hoc ſequi. dicit, quod in foro Eccleſiaſtico, etiam in omnibus terris ſubiectis Eccleſiaſticæ, vbi ſeruatur ius Canonicum, nunquam perit inſtantia, ſiue in ciuilibus, ſiue in criminalibus: & hanc opinionem teſtatur communem & in praxi receptam Couar. *de pact. in 6. 2. part. relect. §. 1 num.* 4. licet ipſe cum Fulgoſ. Iaſ. & Roman. quos refert, teneat contrarium, quia text. *in d. cap. penult.* ſecundum communem eius intellectum, loquitur in iudice delegato: Hanc etiam cõmunem opinioné teſtatur referens Maran. & Couar. & alios plures Didac. Perez. *in rubr. tit. 1. De los iuyzios, lib. 3. ordin. col.* 738. Quæ opinio communis mihi admodum placet, per tex. *in d. cap. penult. de indic.* quia licet loqui videatur in

iudice

iudice delegato,non ſit in eo vis,nec fundatur deciſio illius tex. Dicit etiam communem plures referens Sebaſt. Vantius *de nullitate ſententia ex defectu iuriſd. ordin. num.*126. *fol.*219.

4 Quinimo † non ſolum de iure Canonico,ſed etiam de conſuetudine non ſeruatur iſtud de triennio,vt eo elapſo exſpiret inſtantia,vt inquit Greg.Lop.*in d.l.*19.*in glo.de tres años, tit.*12.*part.* 5.idem etiam dicit Greg.Lop.*in d. l.*9. *in gloſſ. tres años*,dicens quod ſic etiam videt in curiis Regalibus, ſcilicet vt non exſpiret inſtantia à triennio, & certe bene,cum per hoc pateatur laboribus & expenſis partium & breuiori via iuſtitia miniſtretur: Et in cauſſis criminalibus idem aſſerit Greg. Lopez. *in dict. leg.*7. *in gloſſ. dos años*, vbi inquit: Hodie tamen hoc non eſt in vſu, imo durat inſtantia, & reus condemnatur vel abſoluitur diffinitiue, etiam poſt iſtud tempus ſiue agatur per accuſationem ſiue per inquiſitionem: & inquit Marant. *vbi ſupr. numer.*15. quod in Conſiſtorio Principis, & in Concilio ſacro Neapolitano, ex quo in eo proferuntur ſententiæ ſub nomine Regiæ Maieſtatis, poſſunt ferri, etiam poſt tempus inſtantiæ, & valent ſententiæ, quia in effectu in ſacro Concilio non curatur de peremptione inſtantiæ, ex quo iſta eſt ſolemnitas inducta de iure poſitiuo, quæ poteſt omitti in Conſiſtorio Principis, & talis nullitas, quæ cauſſatur ex defectu iuris poſitiui, non inualidat ſententiam ſacri Concilij: & ita reſidet contra Matthiam de Afflict. *deciſ. Neapol.*283.tenentem,quod diſpoſitio *d.l.properandum,* habeat locum etiam in ſacro Concilio, vt etiam in eo pereat inſtantia. Ego, licet aliquibus annis patrocinio functus ſim in hac egregia ciuitate Placentiæ, & nunc vtor,nuſquam tamen vidi practicari *d. l. properandum*, *in princ.* Imo vidi plures lites duraſſe vltra triennium,& vltra octo & nouem annos, & nihilominus non pronuntiari peremptam eſſe inſtantiam, nec de hoc curari,ſed ſuper iuſtitia cauſſæ principalis ſemper inſtari.

5 Sed † an partium conſenſu poſſit prorogari triennium inſtantiæ, dubitat *gloſſ. in dict. l. properandum,in princ.verb.trienny, in verſ. item an poteſt prorogari*, & determinat, quod non, cum publica ſit vtilitas, quod triennio finiatur inſtantia,vt patet *in princ.d.l.& aliis iuribus*,quæ ibi allegat,præcipue *l. non dubium, C. de legib.* quam opinionem ſequuntur *ibi* Bart.*num.*2. Alex. & communiter Dd. ſecundum Marant.*de ord. iud.*2.*part. num.*42.*verſ.quinto eſt*,& idem *in d.* 5.*part.num.*24. vbi *nu.*25. concludit eſſe magis communem opinionem,vt ſupradicta communis opinio non procedat in alio breuiori termino inſtantiæ aſſignato per ſtatutum, nam ille poterit per partes prorogari.Eandem gloſſ.opinionem ſequitur & dicit communem alios allegans Did. Perez.*vbi ſuprà, col.*736. *in fin. &* 742.ſequitur Vantius *vbi ſuprà, num.*127.

6 Erit † tamen bona cautela & remedium ad hoc, vt inſtantia non remaneat ſine effectu per triennium, vt partes eam poſt triennium reſtaurent ſimul cum omnibus actis eius vnico ictu, quod communi conſenſu facere poſſunt, vt tenet Bart.& Dd.*in d.l.properandum,in princ.*& ſequitur plures referens Marant.*in d.* 5.*part.prin. in princ.n.*45. *fol.*273. vbi dicit,quod Dd. hoc ſolum remedium dant in propoſito: & eſt communis ſecundum Didacum Perez.*vbi ſupr.colum.*741. *verſicul. quid ſi perempta.*

Sed & ſunt aliæ plures ampliationes & limitationes in propoſito *dict. l. properandum,in princ.* quas hic omittere decreui, tum quia & Dd. *ibi* & moderni ſupradicti,ſcilicet Marant.& Didac. Perez. *vbi ſuprà*,late agunt de hac materia:tum etiã quia omnes fruſtratoriæ hodie eſſe videntur, attenta conſuetudine ſupradicta iuri contraria, & attento iure Canonico. Hodie tamen *ſeſſ.*24.*ſacri Concilij Tridentin.cap.*20.*de reformat. in princ.* præcipitur, vt omnes cauſſæ ad forum Eccleſiaſticum, quomodolibet pertinentes, etiamſi beneficiales ſint, omninò, ſaltem *infrà* biennium à die motæ litis,terminentur, alioquin poſt id ſpatium liberum ſit partibus vel alteri illarum iudices ſuperiores, alias tamen competentes, adire, qui cauſſam in eo ſtatu, quo fuerit,aſſumant,& quam primum terminari curent, nec antea aliis committatur nec auocetur.

Reſtat nunc, † vt deueniamus ad noſtram 7 quæſtionem de iuramento,an ſcilicet partes poſſint ex communi conſenſu cum iuramento prorogare inſtantiam vltra triennium in caſu *dict. l. properandum,in princ.* In quo inuenio,quod communis opinio Dd. eſt,vt neque etiam iuramento partium poſſit inſtantia prorogari vltra triennium,quam ſenſit gloſſ. *ſupradicta l. properandum, in princ. verbo, trienny, ad fin.* dum allegauit *l. non dubium,C.de leg.* Nam lex illa probat,quod quando lex ciuilis reſiſtit actui,ille actus non firmatur nec validatur cum iuramento. Hanc etiam opinionem tenet Bart, *in l. ſi quis pro eo, ff. de fideiuſſ. num.*7.quia eſt contra vtilitatem publicam,vt colligitur *ex d. l. properandum*,ne lites fiant immortales, *& in cap. finem litibus, de dolo & contumac.* & probatur hæc opinio *in dict. l. properandum, in princip.*dum lex aufert omninò poteſtatem ipſius litigantibus ad prorogandam inſtantiam, ac iudici mandat,quod non obſtante litigantium conſenſu perempta inſtantia per triennij lapſum minime procedat in cauſſa, & *ibi* tenent & ſequuntur Doctores hanc opinionem in iuramento, & eam teſtatur communem alios allegans Couarruui. *de pact.in* 6.2.*part.*§.1.*num.*4. quem referens teſtatur communem Didacus Perez. *vbi ſuprà,colum.*737.*verſic.ex quo infertur*,ſequitur plures allegans Vantius *vbi ſuprà,d. num.*127. Et hanc opinionem vltra ipſos teſtatur communem, & ab ea non eſſe recedendum Alciat. *in d.cap. cum contingat,num.*27.*&* 28.& Menchac.*de ſucceſſ creat.*§.28. *num.*25. qui *in fin. illius num.* dicit tenendam eſſe hanc opinionem.Pro qua facit,quia iuramentum contra publicam vtilitatem non firmat actum,argument. text. *in cap. ſi diligenti, de foro competent. & in l.*2.*& in l.quemadmodum,C.de agricol. & cenſit. lib.*11.

Ex † quo inferunt Bart.& cæteri *vbi ſupr.*quod 8 ſtante ſtatuto, vt ſi quis teneatur dare frumentum,liberetur certam dando pecuniam pro quolibet corbe, ea expreſſa ratione,vt populus abundet hominib.qui poſſint ſoluere collectas,hoc caſu non poterit huic ſtatuto renuntiari, etiam per pactum iuratum, quia concernit publicam vtilitatem: quod ſequitur & bene declarat Alciat. *vbi ſuprà,dict. num.*28. *&* 29.*& ſequentib.* Quæ opinio in hoc vltimo verior eſt, ſecundum Couarruuiam *vbi ſuprà, in verſic. quarto ab eadem,* quam teſtatur communem Menchac. *vbi ſuprà,n.*26. qui tenet contrarium, imo quod iurans hoc caſu non poſſit opponere exceptionem prædicti ſtatuti, cum iuramentum ſuum poſſit

ſeruari abſque diſpendio ſalutis æternæ: Ergo ſeruandum eſt in ſui præiudicium.

His tamen omnibus non obſtantibus, in articulo noſtro principali prorogationis inſtantiæ factæ cum iuramento ex conſenſu partium, contrarium, imo quod valeat & teneat & ſit ſeruandum pactum hoc, tenet Imol. *in dict. cap. cum contingat, in ſecundo caſu, & membro principali, & alibi,* quem & Petrum de Ancharan. huius opinionis auctorem referens ſequitur Felin. *in dict. cap. penult. num.*13. *de iudic.* quia tale iuramentum non eſt contra ius Canonicum à quo iuramenta regulantur, *vt in dict. cap. cum contingat, cum ſimilibus,* & ita intelligitur *dict. cap. ſi diligenti.* Nam *ibi* actus erat expreſſe reprobatus à canone, quod non eſt in hoc caſu, imo permiſſus, quia de iure Canonico, vt *ſuprà* dictum eſt, inſtantia non exſpirat triennio: & ita Imol. & Felin. hanc ſecundam opinionem tenent, non ſolum in foro Canonico, ſcilicet Eccleſiaſtico, ſed etiam in foro ſæculari, vt liget hoc caſu iuramentum, & merito cum ſimus in materia concernenti peccatum, in quo caſu ſtandum eſt in vtroque foro iuri Canonico. Ergo cum iuramentum hoc poſſit ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ, conſequens eſt, vt omnino ſeruandum ſit in vtroque foro, *vt in dict. cap. cum contingat, & in dict. cap. quamuis pactum, & in cap. licet mulieres, de iureiurand. in* 6. *cum ſimilibus.* Neque contra hanc rationem obſtat alia ratio Couarru. *vbi ſupr. verſic. ſed ſi quis,* dicentis, quod etſi ſit differentia inter ius ciuile & Canonicum in hoc de peremptione inſtantiæ per triennium, ipſo tamen reclamante, non ex eo ſequitur, iuratam conuentionem poſſe præiudicare iuris ciuilis ſanctionibus quoad ciuile forum propter publicam vtilitatem, à qua fundamentum & rationem habet iuris Cæſarei conſtitutio vnde (vt inquit ipſe) nec mirum cuiquam videri debet, aliquid eſſe vtile foro ciuili & ſæculari, quod non ita vtile ſit foro Pontificio. Sentit itaque in hac ſua ratione inſignis præſul, quod in prorogatione iurata inſtantiæ ſit etiam differentia inter ius ciuile & canonicum, ſicut in prorogatione ſimplici abſque iuramento facta: quam differentiam in prorogatione iurata, cum Imol. *in d. c. penul.* & Bart. Socin. *in reg.*182. *incip. inſtantia cauſſæ principalis,* refert & videtur ſequutus Didac. Perez *vbi ſupr. colum.* 736. *in fin.* Mihi tamen non placet hæc differentia in propoſito, nec ratio ſupradicti Præſulis, imo indiſtincte tenendum cenſeo in vtroque foro iuramentum partium ligare ipſoſmet iurantes ad obſeruationem ſui pacti iurati, ita vt minime poſſint opponere lapſum nec peremptionem inſtantiæ per triennium alias de iure ciuili inductum, quia id iurarunt, & ſeruari poteſt ſuum iuramentum abſque interitu ſalutis æternæ. Et cum hoc, ſcilicet non ſeruare iuramentum, reſpiciat peccatum, ſtandum eſt iuri canonico in hoc, etiam in foro ciuili, vnde non eſt curandum de publica vtilitate, ob quam lex ciuilis introduxit peremptionem inſtantiæ per triennium, quia maior fauor verſatur in obſeruatione iuramenti reſpectu iurantium, quam in eo, quod vt ſuis ſumptib. parcatur, inſtantia finiatur triennio. Præcipue cum, vt recte conſiderauit Greg. Lop. *vbi ſup.* maiores ſumptus fierent, ſi inſtantia finiretur triennio, cum iterum de nouo inchoanda & tractanda eſſet lis, ſi in primo triennio non fuit deciſa: item etiam attenta generali conſuetudine, quæ vt *ſuprà* dictum eſt, habet, vt non obſeruetur diſpoſitio *d. l. properandum, in princ. cum ſimilib.* Et ita inuenio, quod poſtea ſtatim *ead. colu.* idemmet Coua. ſenſit hanc eandem opinionem, dicens verum eſſe, quod Bar. ſenſit *in l. Seius & Auger.* & *ibi* tenent Imol. & Alex. ſcil. conuentionem iſtam de prorogãda inſtantia iuramento confirmatam, etiamſi ea valida ſit, id tantum inducere, vt non poſſit alter ex litigantibus proprio nomine & ratione priuati commodi opponere exceptionem inſtantiæ finitę, licet triennium ſit tranſcurſum. Habemus igitur ſecundum hoc plures huius ſecundæ principalis opinionis auctores, quam etiam ſequitur Mench. *vbi ſupr. d. num.*25. ex eo, quia etiamſi litigantes per totum tempus vitæ ſuæ detineantur in tali lite, nullus aliorum ciuium læditur ex illà cauſſa & dilatione, & *ibi* reſpondet ad *d. l.* 2. *& l. quemadmodum, C. de agri, & cenſ. lib.* 11. licet ſtatim teneat ipſe Menchac. communem, vt *ſuprà* eum retuli, ſed nihilominus teneo hanc ſecundam veriorem opinionem.

Quæ quidem † ſecunda opinio contra communem de iure ciuili veriſſima apparebit & efficietur, ſi teneamus limitationem ad eam, quæ 9
colligitur ex Alciat. *vbi ſupr. dict. num.*29. vt prædictum iuramentum non teneat in præiudicium iuris publici, ſicut non teneret in præiudicium cuiuſcunque tertii, *vt in c. cum contingat, cum ſimilib.* licet reſpectu iurantium valeat & teneat, & liget eos, quo minus poſſint contrauenire. Procurator tamen Reipublicæ nomine ipſius poteſt petere, vt non obſtante prorogatione iurata partium, declaretur per iudicem inſtantiam periiſſe triennio, & vt amplius ſuper ea non procedat, quod ita diſpoſitum eſt à iure in fauorem principaliter iuris & vtilitatis publicæ, ne lites fierent immortales, & homines longiorib. inſtantiis pauperes efficiantur, quia expedit Reipublicæ diuites habere ſubditos, quia in ipſius præiudicium partes non potuerunt illi iuri renunciare, nec iuramentũ in præiudiciũ tertij ſeruandum eſt, ſed tãtum in præiudicium iurantium, vt in d. iuribus probatur. Quo fundamento Alc. *vbi ſupr.* tenebat communem opinionem, ſed hoc fundamentum, vt vides, non directe probat communem, ſed tantum reſpectu huius limitationis, hoc eſt, reſpectu publicæ vtilitatis, non vero reſpectu partium iurantium, in quib. verior, & omnino tenenda eſt in iudicando & conſulendo, tanquam ſecurior in animæ iudicio, noſtra ſecunda opinio. Quam etiam limitationem ſenſit Couar. *in verbis ſup. relatis,* & eam tenet expreſſe Mench. *vbi ſupr. num.* 26. *ad fin.* dicens hoc eſſe in vſu forenſi vtiliſſimum, & ita remanet bene intellecta materia hæc.

Vltimo pro complemento huius cap. & ex ſuprad. dum diximus eſſe magis communem opinionem, quod partes communi conſenſu poſſint 10
prorogare inſtantiam breuiorem triennio aſſignatam per ſtatutum, infertur ad deciſionem optimæ quæſtionis in practica, & ad intellectum *l.* 6. *titul.*16. *lib.*3. *ordina. qua hodie eſt l.*7. *titul.*18. *l.*4. *nou. recopil.* quæ loquitur de appellatione, quæ debet fieri ad concilium ciuitatis vel villæ in cauſſis ciuilib. à decem millium dipondiorum ſumma *infrà*, in quib. à concilio deputantur duo iudices ad cognoſcendum de vnaquaque illarum cauſſarum ad ipſum concilium delatarum per appellationem, qui quidem iudices debent cauſſam decidere *infrà* decem dies poſt tranſactos alios triginta, quos lex illa concedit partib. ad concludendum

dendum ſub certis pœnis. Nam ex ſuprad. magis communi opinione infertur, quod poterunt partes ipſæ prorogare de communi conſenſu tempus hoc, ſiue terminum decem dierum, & extendere illum in alios dies, quos voluerint, ita quod feratur ſententia per decuriones poſt dictos decem dies de conſenſu ipſarum partium.

11 Pro qua opinione † etiam facit, quia communis opinio, quam *ſup.* diximus, vt inſtantia triennij non poſſit de partium conſenſu vltra prorogari, limitatur, præterquam ſi per ſtatutum ſit impoſita pœna iudici non ſententianti intra certum terminum, quia tunc bene poteſt poſtea ſententiare, ita tenet & limitat Fel. *in c. de cauſſis, n. 8. de officio deleg.* vbi etiam limitat, quando reus confeſſus eſt, item quando fertur ſententia abſolutoria ab obſeruatione iudicij, eaſdem limitationes ponit Dec. *ibidem num. 19.* vbi latius examinat illam de reo confeſſo, ſed *in d. l. Regia* imponitur pœna prædictis decurionibus iudicibus non ſententiantibus intra dictos decem dies, igitur poterunt poſtea ſententiare, maxime de conſenſu partium, & ſententia erit valida.

His tamen omnibus non obſtantibus & aliis pluribus, quæ adduci poterant in confimationem ſuprad. opin. contrarium in terminis *dict. l. Regia,* imo quod ſententia lata per dictos decuriones in gradu apppellationis poſt d. terminum decem dierum, etiam ex conſenſu & prorogatione partium ſit nulla, tenet latiſſime & bene probat allegans alios Dd. ita tenentes in terminis ſimilis ſtatuti Franc. Auil. *in forma ſecreta ſyndicat. in 49. interrogatione, in glo. condenar, num. 5. fol. 261.* & iterum *breuiter ibid. num. 13. ad fin. dict. num.* Hanc etiam opin. ſimpliciter tenet Didac. Perez *in d. l. Regia, coln. 1296.* vbi licet referat relatos per Auiles, *vbi ſup.* pro prima opin. ſupradicta, non dicit ipſum Auiles tenere hanc opin. Eandem etiam tenet Auend. *in c. 6. Prætor. 1. par. num. 3. fol. 68. & in ſecundo reſpon. num. 10.* Quæ opinio probatur *in d. l. Regia,* ponderando eam in duab. partib. Primo, dum dicit, quod d. iudices, qui intra decem dies non deciderint cauſſam, vltra pœnam *ibi* poſitam ſoluant intereſſe parti. Ergo ſi poſtea decidant, non valet ſententia, quia ſi valeret, non erat neceſſarium ſoluere intereſſe parti, quandoquidem ſententia valebat, & proferendo eam extra terminum, liberarentur ab illis pœnis & intereſſe parti ſoluendo.

Secundo probatur ead. opin. vlterius *in illa l. Reg. in verſic. E ſi la parte que ſe ſintiero agrauiada, no biziere ſus diligencias, por mañera que dentro de los dichos diez dias ſe pueda ver y determinar el pleyto, mandamos que dende en adelante la ſentencia que de firme y paſſada en coſa iuz guda* quibus verbis clare innuitur, quod *infrà* decem dies debet determinari cauſſa, & non poſtea, alías prima ſententia tranſibit in rem iudicatam.

12 Tertio † quia ſententia lata poſt terminum inſtantiæ lapſum, eſt nulla, tanquam à non iudice lata, & prima tranſit in rem iudicatam, quæ opinio eſt communis, ſecundum Alex. *conſ. 104. n. 1. vol. 5.* Et eam teſtatur communem plures allegans Sebaſt. Van. *vbi ſupr. n. 115.* vbi ampliat hoc procedere, etiamſi inſtantia huiuſmodi foret per ſtatutum, vel etiam legem communem diminuta & abbreuiata, prout eſt in cauſſa appellationis, pro qua expedienda datur annus, & ex cauſſa biẽnium, *vt in c. Romana, de appell. & in clem. ſicut, eodẽ tit.* & prout etiam contingit in noſtro propoſito *d. l. Regia.* Quarto pro hac opin. allego expreſſam *l. Regiã quartam, tit. 26. part. 3.* vbi cum lex illa in ſui principio dixiſſet, *Nula es la ſentenciã, en que no ſe acertaron a iuz gar la, todos los iuz gadores a quien fue encomendado que iuz gaſſen el pleyto,* ſubdit ſtatim. *Eſſo miſmo ſeria, quãdo les fueſſe otorgado de iuz gar faſta el tiẽpo cierto, e ellos dieſſiẽ ſu iuyzio deſpues que fueſſe acabado aquel tiempo en que les fue otor gado poder de iuz gar.* Et ita eſt tenendum cum hac ſecunda opinione, quam etiam nouiſſime tenet Auend. & latiſſime fundat *in reſponſ. 26. per totum.*

Non obſtant † fundamenta & Dd, *ſuprà* adducti, & quæ adduci poſſunt pro prima opin. contra hanc ſecundam, quia procedunt, quando terminus præfigitur tantum iuduci, qui alias habebat iuriſdictionem in cauſſa illa, & in aliis vltra terminum illum ſibi ad ſententiandum præfixũ, vt conſtat ex Auiles, *vbi ſup.* tunc enim licet proferat ſententiam poſt terminum ſibi aſſignatum, valet ſententia, licet iudex puniatur per text. *in l. 1. C. vt omn. ind.* tam ciuiles quam militar. tradit Abb. *in c. pen. n. 7. & ibi* Dd. *de ind.* & alibi ſæpiſſime, præcipue *in c de cauſsis, de offic. deleg.* & Alex. *conſ. 24. vol. 6.* Et poteſt fingi exemplum huius vltra Auiles *in caſu legum huius Regni,* præcipientium, vt iudex teneatur cauſſam ſententiare diffinitiue *infrà* viginti dies poſtquam fuerit à parte ſuper hoc requiſitus, & interloquutorie *infr.* octo dies ſub certis pœnis: nam tunc etiam ſi intra illud tempus non pronuntiet, ſed poſtea valebit ſententia, quia adhuc remanſit iudex, & à iudice competente eſt lata. 13

Pro quo etiam facit communis illa opin. quam pluribus relatis tradit Vant. *vbi ſupr. num. 123.* quæ habet, quod ſententia lata poſt terminum ſtatuti vel legis, valet, quando verba iudici directa eſſent inſtructoria, & quaſi officij ſui excitatoria vt puta iudex expediat, ſiue quãdo fuiſſent prohibitoria adiecta pœna. Secus vero erit, quãdo terminus præfigitur iuriſdictioni & inſtantiæ, quia eo tranſacto exſtinguitur inſtantia & iuriſdictio, vt clarum eſt & probatur præterea *in d. l. Regia,* quæ tantum concedit illis decurionibus nominatis in concilio ciuitatis vel villæ, iuriſdictioné & terminum decem dierum ad pronunciãdũ ſententiam diffinitiuam, & illis tranſactis non remanent iudices, & ſub hac conditione & qualitate lex illa concedit hanc iuriſdict. illis iudicibus, vt intra illum terminum decidant cauſſam, & non vltra. Ergo ſi vltra proferant, etiam de conſenſu partium, ſententia erit nulla, quia lata à non iudicib. ſicut ſi lata fuiſſet à quolibet extraueo, nullam penitus iuriſdict. habente, quia Rectores poſt dictos decem dies nullam habent iuriſdictionem, vnde partes licet conſenſerint, vt iudices ferant ſententiam poſt terminum, poterunt nihilominus ſententiæ non obedire, tanquã nullæ, quia pacto priuatorum iuriſdictio dari non potuit, *vt in l. priuatorum, C. de iuriſd. omn. iud. ibi:* Nec quod is ſtatuit rei iudicatæ continet auctoritatem. Pro qua reſponſione (vltra Abb. & Auiles *vbi ſupra*) allego doctrinam Card. *in clem. 1. n. 26. de reſtit. in integr.* vbi inquit, quod quando terminus præfigitur iudici, & iuriſdictioni, ſententia poſt illum terminum lata eſt nulla, & pœna debetur: ſi vero iudici tantum, valet ſententia poſt terminum & iudex punitur. Ergo cum lex noſtra Reg. terminum præfigat iudicibus, & iuriſdictioni, conſequens eſt quod poſt illum terminum non poſſint ſententiam proferre, quia iam non

ſunt iudices: quod ſi proferant, ſit nulla, nedum ſine conſenſu partium, ſed etiam cum eo, per ſuprad. & tenet præterea Cæpol. *in l. quod ſi nolit, paragr. ſi quid ita venierit, num. 5. digeſt. de ædilit. edict.*

14 Vbi cum † Ricard. de Malumb. & Bald. tenet, quod licet tempus legale poſſit prorogari, eſt verum de tempore appoſito in fauorem partis: ſecus ſi tempus eſſet appoſitum iuriſdictioni ordinariæ, quia quando tempus eſt appoſitum inſtantiæ vel iuriſdictioni inſtantiæ, non poteſt prorogari. Et quod ſententia lata poſt terminum præfixum cauſſæ & inſtantiæ vel iudici, ſiue eius officio & iuriſdictioni ſimul, ſit nulla, tenet plures allegans Vant. *vbi ſup. num.* 119. *& ſeqq.* Omitto nunc, quod hodie *per dict. leg. Regiam*, 7. *lib.* 4. *non. recop. Reg. tit.* 18. *ad fin. d. l.* videtur nouiſſime diſpoſitum, quod dicti Rectores poſſint exſequi ſuam ſententiam, dum dicit lex: *Y mandamos a los dichos iuezes, que deſpues de dada la dicha ſentencia, y pronunciada en regimiento, la executen luego, &c.* Quod non committebatur antea per petitionem de Valladolid, ann. 1558. alias per pragmatic. de Valladolid ann. 1537. Rectoribus, ſed iudicibus ciuitatis vel villæ, ſecundum Auiles, *vbi ſupr. num.* 18. *fol.* 291. quia *l. illa nou. recop. in hoc*, ſi intelligamus quod committit exſequutionem ſententiæ Rectoribus, debet intelligi intra dictum terminum, & non poſtea: vel illa verba, *Y mandamos a los dichos iuezes*, debent intelligi de iudicibus ciuitatis vel villæ, in quibus loquitur dictum cap. *de Cortes de Valladolid*, tranſlatum in d. l. nouæ recopil. vt non corrigat ipſum, ſed iuxta id intelligatur. Pro quo faciunt etiam verba *in princ.* ibi, *Ni los iuezes de quien ſe apelare.* Ergo ad illos referri poſſunt, & referenda ſunt dict. verba finalia eiuſdem l. ne corrigant cap. illud regium, ex quo deductus fuit finis d. l. & hoc videtur verius.

15 Ex quibus † primo infertur, quod licet inſtantia appell. regulariter non currat appellanti, interueniente compromiſſo vel expreſſo conſenſu partium ad id, vt probat text. *in clement. quamdiu, de appellat.* per quem text. eſt communis opinio, quod tempus inſtantiæ appellationis poſſit ſuſpendi per partes, licet non prorogari, ſecundum Auguſtinum Beroi. quem refert Didac. Perez. *in rubr. tit.* 1. *lib.* 3. *ordin. colum.* 737. *in princip.* vbi dicit, quod Auguſt. Bero. in loco per eum citato egit egregie de intellectu *d. clem. quamdiu.* Tamen text. ille & communis opinio ſupradicta debet intelligi, quando terminus ille præfigitur inſtantiæ tantum, non vero iuriſdictioni ipſius iudicis, ita vt poſt terminum non remaneat iudex, *vt in caſu d. l. Reg. decurionum*, quia in terminis *dict. leg. Regia*, non habebit locum *d. clem. quamdiu*, nec communis opinio ſupradicta, cum iuriſdictio illa data à lege pro certo tempore non poſſit ſuſpendi, nec prorogari per partes vltra, per *ſuprà* dicta.

16 Secundo ex *ſuprà* dictis omnibus infertur, non bene dixiſſe Abbati attribuentem Guilliermum Caſſiadorum *deciſio.* 9. *de appell. num.* 9. *fol. mihi* 133. ſcilicet, quod quamuis iudex nequeat finito tempore aliquid facere, ſi terminus ſit præfixus iuriſdictioni, vel iudici & iuriſdictioni, tamen quando lis protrahitur vltra terminum à iure communi, vel ſtatuto præfixum, non ex impedimento alicuius, ſed ex magnitudine cauſſæ, vel propter plures in caſibus maioribus ab interlocutoria appellationes, item ſi ſtatutum præfigat duos menſes, & actor dicat ſe habere teſtes vltra mare, taliter quod requiritur maior dilatio, quam ſit terminus totius inſtantiæ quod poſſit pronuntiari ex eo, quod non poteſt imputari partibus vel iudici, quoniam terminus debet recipere interpretationem à iure, videlicet, ſi cauſſa intra terminum expediri poſſit, quod de commoda, & poſſibili iuxta materiam ſubiectam expeditione ciuiliter accipiendum eſt, data competenti dilatione, ne probationum neceſſariarum copia & facultas ſubtrahatur aut coarctetur.

Quia vt ipſe Caſſ. dixerat *num.* 1. *eiuſdem deciſ.* ſecundum dictum Cyni & Dyni, quod refert Bald. *in l. ſi cum ipſe, ff. de excuſat. tutor.* ſi cauetur ſtatuto, quod quælibet cauſſa *infrà* tres menſes decidatur, & aduerſarius ad longinquas partes gratia teſtium producendorum dilationem petat, quæ vltra illud tempus extendatur, nõ obſtante ſtatuto pars debet audiri & poſt menſes tres de cauſſa cognoſci: ad quod etiam allegat ſimilem doctrinam Spec. de qua per eum, & Iaſ. *in l. properandum, in princip. col.* 6. *in* 5. *limitat. C. de iud.* ſequentem dictum Bald. *vbi ſuprà.* Vnde infert idem Caſſ. *vbi ſupr. num.* 8. *ad fin.* quod licet *ſuprà* dicto caſu nequeat prorogari tempus, nec poſt terminum iuriſdictioni appoſitum, ſit poteſtas definiendi neque cognoſcendi, hoc tamen fallit ex cauſſa, puta, quando probatio eſt facienda vltra mare, vel in alias longinquas partes, iuxta doctrinam Abb. quem refert *in cap. pen.* 3. *col. de iud.* & iuxta doctr. Cyn. Dyn. Bald. & Iaſ. *vbi ſupr.* Nam certe hæc opin. domini Epiſcopi Guillier. Caſſ. *in terminis ſupràdictis*, in quibus eam conſtituit *d. num.* 9. non eſt vera, ſcil. quando terminus præfixus eſt iudici & iuriſdictioni, quia hoc caſu, vt conſtat ex omnibus ſupradictis circa intellectum *dict. l. Regia, de las apelaciones*, poſt lapſum dicti termini legalis nulla iuriſdictio remanet iudicibus appellationis, quia terminus fuit datus ſibi & iuriſdictioni, ac per conſequens nullo modo poteſt prorogari, nec de partium conſenſu nec per petitionem longiſſimæ dilationis ad probandum vltra mare, quia partes non poſſunt non habenti iuriſdictionem eam dare, vt *ſuprà* dictum eſt, neque eo quod partes habeant teſtes vltra mare, durat iuriſdictio iudicibus data ad certum tempus poſt illud tempus. Item Abb. *in d. c. pen. n.* 10. *de iud.* in verbis relatis per Caſſ. *vbi ſupr.* non loquitur, quando terminus eſt aſſignatus iudici & iuriſdictioni, ſed inſtantiæ tantum, vt manifeſtiſſime conſtat ex eius verbis, quem & alios referens ſequitur Auiles *in c.* 49. *forma ſecreta ſyndicat. in gl. Condenar, n.* 6. *fol.* 289. Et in hoc eodem caſu loquitur Bald. & cæteri Dd. per Epiſcopum allegati, vt conſtat ex ipſis & ex Abb. *d. n.* 10. qui eos etiam refert ad hoc, quando iure communi vel ſtatuto municipali aſſignatur terminus inſtantiæ, quo caſu cum iudex remaneat iudex poſt terminum, quia erat iudex in aliis cauſſis, merito quod ex cauſſa ſupradict. poſſit prorogari terminus inſtantiæ, ſicut poteſt regulariter ex alia quacunque cauſſa prorogari annus fatalis appellationis, & dari biennium, veluti paupertatis & ſimilium, *vt in cap. ex ratione*, & *ibi* Dd. de appellat. Item aliis multis caſibus prorogatur inſtantia triennii, vt *ſuprà* dictum eſt, & in hoc caſu proprie loquitur quæſtio principalis illius deciſionis Caſſ. ſcil. in termino breui fatalis dati in cauſſa appellationis in Curia ad proſequendam

&

& finiendam appellationem, an currat durante termino remiſſoriæ datæ partibus pro examinatione teſtium, quo caſu poteſt procedere ſua opinio, non vero quando terminus datur iudici & iuriſdictioni per ſupradicta. Et adhuc in illo caſu principali deciſionis illius inquit Caſſ. quod maior pars dominorum tenuit oppoſitum, ſcilic. quod currant fatalia, licet ipſe teneat quod non, per ſupradict. doctrinam Bald. & Abb. Sed doctrinæ Bald. & Abb. licet ſint veræ, non loquuntur in caſu, quo ipſe Caſſiodor. exiſtimat, ſcilic. quando terminus datus fuit iuduci & iuriſdictioni, ſed quando tantum inſtantiæ, & ita idem Caſſ. *ibid. num.* 3. reſpondet ad doctr. Bald. *vbi ſupr.* ex Alex. *conſil.* 104. *vol.* 5. quem refert, licet poſtea non inſiſtat in hac reſponſione. Sed aduerte, quod Alex. *ibi*, hoc non dicit, ſed quod ſententia lata poſt terminum inſtantiæ datum eſt nulla, & prima ſententia tranſit in rem iudicatam. Probatur tamen hæc reſponſio & intellectus ex ſupradictis, præterquam quod conſtat etiam ex litera Bald. & Abbaris, *vbi ſuprà*.

Et hæc doctrina Caſſiad. *d. num.* 9. non ſolum non vera eſt, nec poteſt aptari terminis *dict. leg. Regiæ*, de quibus agimus, vt *ſuprà* dictum & probatum eſt, ſed imo ea ſtante non poteſt procedere in caſu *dict. leg. Regiæ*, quod Caſſiador. exiſtimat, licet ſupradictis rationibus ſuum dictum non impugnaretur, quia *dict. l. Regia* præcipit pro forma, quod intra triginta dies partes teneantur concludere proceſſum & cauſſam, ſub pœna deſertionis, vt probatur in illis verbis: *Y ante ellos el apelante ſea tenudo de concluyr el pleyto, y ante el miſmo eſcrinano dentro de treynta dias, &c.* Ergo non poteſt concedi nec peti vlterius tempus, etiamſi teſtes ſint extra mare. Quo apertiſſimè denique demonſtratur in caſu *dict. leg. Regiæ*, terminum eſſe aſſignatum, non tantum iudici & iuriſdictioni, ſed etiam parti, quo caſu nihil poteſt fieri poſt terminum, ſecundum Abb. *in dict. cap. penult. num.* 17. & Doctor. *in dict. cap. de cauſſis*, & Cardin. *vbi ſuprà*, maxime quod lex Regia loquitur in cauſſis modicæ quantitatis, ſcilicet decem millium marapetinorum, in quibus non eſt dandus terminus vltramarinus, ſed in cauſſis grauioribus, magnis & arduis, vt conſtat ex Caſſiador. *vbi ſuprà*. Ita quoque eius opinio *in d. num.* 9. non tantum in ſe non eſt vera, ſed neque vllo modo poteſt conuenire, neque eſt tenenda ad *dictam leg. Regiam*, licet foret iuridica, ex omnibus ſupradictis, ſalua digniſſima alterius correctione: Nos citans ſequitur nouiſſime poſt huius operis tertiam editionem Azeued. *in d. l. Reg.* 7. *n.* 83.

17 Tertio † infertur ex ſupradictis, quod ſi in caſu *dict. leg. reg.* inſtantia ſit lapſa, non reſtituetur contra eam minor ex ſupradictis rationibus, vt tenet in terminis plures Dd. allegans Auil. *vbi ſupra numer.* 12. pro quo ipſe adduco text. expreſſum, & à fortiori idem probantem *in dicta leg. properandum, §. fin. C. de iud.* vbi minor non reſtituitur aduerſus lapſum inſtantiæ triennii, niſi in ſubſidium, eius adminiſtratore vel procuratore non exſiſtente ſoluendo minori iacturam, quæ eſt lapſu inſtantiæ ſibi ſequuta fuerit. Ergo ſi hoc in inſtantia illa, in qua poſt lapſum ipſius iudex nihilominus remanet iudex, ſtatutum eſt, à fortiori idem erit dicendum in noſtro caſu, vbi iudices decuriones nullo modo poſſunt remanere iudices poſt lapſum dictorum decem dierum, quia finita eſt eorum iuriſdictio & poteſtas.

Ex text. † *in d. paragr. final.* procedit, non ſolum in minore, in quo loquitur, ſed etiam in Eccleſia, quæ quidem vtitur iure minoris, vt late probat Euerard. *in cent. legali, cap.* 31. *in* 3. *illatione*, & eum & alios referens Bernar. Diaz de Lug. *in reg.* 219. *verſicu. prima eſt fol.* 116. & Sal. *in d. §. fi. n.* 52. Card. *in clement.* 1. *n.* 18. *de in integr. reſtit.* 18

Et ita vidi in practica prædictam reſtitutionem fuiſſe ſemel petitam per minorem condemnatum, quia appellauerat ad concilium huius ciuitatis, & deſiuit labi terminum dictorum decem dierum, in quibus non tradidit proceſſum iudicibus *del regimiento*, vt cauſſam deciderent, & poſtea petiit reſtitutionē in integrum aduerſus lapſum dicti temporis, ipſe, qui eram in illa cauſſa Aduocatus partis contrariæ, contra dixi ex ſupradictis, & tandem non fuit conceſſa dicta reſtitutio, & ita eſt tenendum, vt ſcil. non ſit concedenda reſtitutio hoc caſu per ſupradicta.

Licet tamen partes † communi conſenſu non poſſint prorogare terminum iuriſdictionis decurionum in caſu *dict. leg. Reg.* nec conſentire, quod poſſint proferre ſententiam poſt dictos decem dies, ſecundum veriorem opinionem ſupradictam. Eſt tamen vnus modus, per quem poterit euadi dicta opinio, imo limitari, ſcil. ſi vltra hoc partes promiſiſſent ſententiæ ferendæ per illos iudices vltra terminum ſtare & illam ſeruare, neque contra illam dicere de nullitate, ſed ei, qualiſcunque foret, ſtare, tunc etenim lata ſententia poſt terminum valebit, & non poterit aduerſus eam per partes agi de nullitate ſupradict. ratione, quod lata fuerit vltra terminum *d. l. Reg.* ſed iudex nullo alio de principali cauſſa diſcuſſo, inſtam conuentionem veluti confeſſi, ſequetur, vt inquit & probat in argument. text. *in l. tale pactum*, §. *qui prouocauit*, *ff. de pact.* Itaque hoc caſu valebit ſententia, non quidem in vim ſententiæ, quia cum nulla fuerit, & contra formam expreſſam *d. l. Regiæ*, ratificari non potuit, nec partes potuerunt ſubſtantialibus iudicij renuntiare, ſed in vim pacti & iuſtæ conuentionis. Quia licet partes non poſſint prorogare inſtantiam ſupr dictam, nec concedere iuriſdictionem non habenti, vt in *ſuprà* allegatis iuribus probatur, poſſunt nihilominus per pactum ſeu ſtipulationem ſe obligare non excipere de nullitate, ac de parendo huiuſmodi contractibus & ſententiis, quæ etſi forent nullæ, nihilominus inter partes in vim pacti & ſtipulationis exſequentur, quia licet non valeant ſententiæ, valet tamen pactum & conuentio huiuſmodi per tex. *in l.* 2. *C. commun. vtriuſque iud.* & *ibi* Dd. per quem text. tenet plures allegans Mexia. *in d. leg. Regia Tolet. in* 6. *fundamento* 1. *partis, num.* 6. *&* 8. & tradit plurimos ad idem referens Seb. Vant. *in tract. de nullit. proceſſ. in tit. ſeu rubr. quomodo ſenten. repar. poſſ. num.* 18. *&* 19. *fol.* 563. *cum ſequentib.* vbi *dict. num.* 19. hoc intelligit maxime procedere, ſi pactum ſeu renuntiatio fuiſſet iurata, vbi allegat Ale. & Ang. in his terminis loquentes, & ſic ſumus in noſtris terminis de iuramento. Et facit ſupradicta deciſio multum ad propoſitum noſtri tractatus, quod eſt ſummopere notandum, quia nemo ad terminos *d. l. Reg.* hæc ampliauit, & ſunt veriſſima meo quidem iudicio, vt *ſupr.* probaui. Interim tamen adde, quod quàuis valeat pactum de non allegando vel opponendo nullitatem, adhuc tamen huiuſmodi 19

pactum etiam iuratum non trahitur ad eam nullitatem, quæ prouenit ex defectu iuriſdictionis vel poteſtatis; nam ſicut ea non excluditur ſtante ſtatuto vel ſimplici pacto præcipiente, vt nullitas non admittatur iuxta glo. *in clem.1. de ſequeſtra.poſſ.& fruct.* ita etiam non excluditur interueniente, vt cum Ang.& Curt. tenet Mar.Soc.Iun. *conſ.*18.*n.*2.*lib.*1. quæ doctrina non obeſt *ſuprà* proximę declarationi, quia illa procedit, quando vltra promiſſionem de non allegando de nullitate, partes ex tunc in vim pacti & iuſtæ conuentionis conſenſerunt ſententiæ ferendæ, & promiſerunt ſe non contrauenturos, & ſic non ex vi ſententiæ, ſed iuſtæ conuentionis agitur. At vero doctrina Ang.& Curt. relata per Soc. *vbi ſupr.* procedit, quando iuramentum interpoſitum fuit tantum ſuper nullitate non opponenda, & agitur præterea ex actu tanquam iudiciario, quia nihilominus tunc poteſt opponi defectus iuriſdictionis.

20 Vlterius pro intellectu † *d.l. Reg.* eſt aduertendum in propoſito prorogationis, quod ſicut non poſſunt partes de communi conſenſu prorogare terminum inſtantiæ, ita neque etiam ſummam & quantitatem, de qua tantum iudex poteſt cognoſcere in cauſſa appellationis: Cum itaque decuriones in cauſſis ciuilibus poſſint cognoſcere in gradu appellationis in quãtitate, & ſumma decem millium dipondiorum. & non vltra, *vt in d.l. Regia probatur,* non poterunt partes prorogare eorum iuriſdictionem in maiori ſumma, hoc eſt, non poterunt conſentire, vt ipſi cognoſcant in gradu appellationis de maiori ſumma, quam à lege illa ſit præfinita & taxata, argumento omnium ſupradictorum in prorogatione temporis, quod ita tenet alios plures referens Marant. *de ordin.iud.in 4.part.princip.in 12.deſtinct.n.16.fol.229.*& Dec. *in c.dilecti, el 3.n.4. de appell.* Et eum & alios referens Auend. *in 1.par.cap.1.prætor.n.32.fol.19. colum.3. in fin.* & iterum *c.6.n.1.fol.67. col.3.* & iterum *in reſponſ.2. n.11.* vbi inter alios allegat Boerium *deciſ.257.* & ita eſt tenendum, quamuis Auiles *vbi ſuprà numer 13.folio 290.* expreſſe in terminis *d. l. Reg.* loquens teneat contrarium cum Paul. & Guid. Pap. quos refert, ſcil. quod non ſolum expreſſum hoc caſu poſſint partes prorogare iuriſdictionem, ſed etiam tacite, appellando ad concilium ciuitatis à ſententia maioris ſummæ, quam cõcilium poſſit cognoſcere, ſi altera pars non opponat, quia tali caſu poterunt prædicti iudices ſecundum eum pronuntiare, quia tacite prorogauit in eos iuriſdictionem in dicta ſumma. Sed contraria opinio meo iudicio communior eſt & verior, imo quod partes non poſſint in cauſſa appellationis prorogare iuriſdictionem, etiam de communi conſenſu, quam etiam opinionem contra Paul. de Caſtr. Auiles & cæteros in terminis *d.l. Reg.* tenet nouiſſime bene fundanș Ludo.Mexia. *vbi ſuprà, numer.39.& ſequent.* vbi dicit, quod lex illa Regia formam inducit, qua non ſeruata nihil agitur. *& n.43.& 44.* hoc ampliat, vt hoc caſu vtile per inutile non vitietur, quia licet actus diuiduus ſit reſpectu eſſentiæ, eſt tamen indiuiduus & inſeparabilis reſpectu formæ, & ideo vtile per inutile vitiatur, vt *ibi* probat & tandem limitat ſupradict.opin. quando partes conſentirent in ſententiam explicite in maiori ſumma latam, quia tunc non vim ſententiæ, ſed duntaxat pacti valebit. Pro qua communi opinione Auend. *vbi ſuprà,* allegat bonam leg. Reg. 24 *tit.*23 *part.*3. qua probatur, quod ſtante minus legitima appellatione vel facta eius deſertione, iudex appellationis non poteſt procedere inſtante parte: quinimo ipſe iudex ex officio ſuo abſque partis petitione poteſt pronunciare appellationem eſſe deſertam. Ergo ita & eodem modo in propoſito dicendum eſt, quod ſtante minus legitima appellatione ad concilium ciuitatis vel villæ, quia ſententia excedebat eam ſummam, à qua poterat ad ipſum appellari, partes ipſæ non poſſint prorogare iuriſdictionem decurionum in illa maiori ſumma, & conſentire vt de illa cognoſcant, quia non poſſunt ſuo pacto priuato tribuere iuriſdictionem eiſdem, cum à iure eam non habeant in præd. ſumma, imo ipſi iudices incompetentes ſe pronuntiare debent in illa cauſſa, viſaque ſententia, à qua fuit ad concilium appellatum, continet maiorem ſummam, ea, de qua ipſi poſſunt cognoſcere, *iuxta dict.l.Reg.* non obſtante conſenſu partium, quia is nihil in propoſito operatur, quia initium & fundamentum ſuæ iuriſdictionis ſpectandum & inſpiciendum eſt, ſcilicet ſententia ptima, vt *in d.l.Regia* probatur, quæ cum excedat ſummam ſuæ iuriſdictionis, impedit eorum cognitionem, præcipue cum dictus conſenſus partium ſit in præiudicium iuriſdictionis ſuperioris, ad quem in illa cauſſa neceſſario appellari debebat, ſi partes vel altera earum vellent appellare. Quæ opinio probatur etiam, quia iudices ex forma ſtatuti vel alias deputati ad certam ſpeciẽ cauſſarum, puta mercantilium, vſurarum, ædificiorum, damni dati, viduarum, &c. non poterunt audire & cognoſcere cauſſas alterius ſpeciei, etiam ex tacita ſeu expreſſa partium prorogatione. Ita plures allegans tradit Sebaſt.Vant. *in tit.de nullit.ſentent ex defectu iuriſd. ordinar. n.51. & 52.fol.* 181. Ergo ita in propoſito dicendum eſt, &c.

Poterunt tamen † dicti iudices hoc caſu, licet 21
incompetentes ſint in cauſſa principali alterutram partem, ſi ius dictauerit in expẽſis condemnare, quia iudex incompetens ratione cauſſæ principalis, poteſt condemnare in expenſis, ſecundum Alexand. *in l.à Diuo Pio, in princ.n.24.ff.de re iud.*& Abb. *in c.1. n.20. ad fin. de iudic.* qui in principio dicti numeri infert optime ad quæſtionem, de qua *ibi* per eum, ſequitur etiam Marant *de ordin. iudic.in 4. part.princip. in 8. principali diſtinctione, num.3.& ſeqq.fol.183.* vbi loquitur in eo, qui temere adiuit iudicem incompetentem, quia poteſt ab eo condemnari in expenſis & intereſſe, ſecundum Abb.Anan.& Felyn.quos refert.

Et *n.5.*† idem in clerico vocante laicum in ius 22
coram iudice laico, quia ſi ſuccumbit, condemnatur in expenſis per iudicem laicum, ſecundum Imo.& Felyn.quos refert, & an clericus, qui accuſatus coram iudice laico, omiſit opponere exceptionem hoc eſt declinatoriam, an poſſit ab eo condemnari in expenſis, videndus eſt Couarru. *in pract.q.cap.33.n.2.* & quod iudex incompetens ratione cauſſæ principalis poſſit in expenſis condemnare, tradit etiam Greg. Lop. *in l.13. titu.13. par.2.in glo.ni.fuerca,* & bene probat plurimos ita tenentes allegans Did.Perez *vbi ſuprà, colum.741, in ver.intellige inſuper, cum principio ſequentis.*

Et quod † iudex incompetens, quia ſua iuriſdi- 23
ctio exſpirauit, poſſit condemnare in expenſis & declarare appellationem deſertam & ſententiam tranſactam in rem iudicatam etiam parte non petente, exemplificans in caſu *d.leg.Reg.* in iudicib. Regimenti in cauſſa appellationis, tenet Auil. *vbi ſuprà num.6.fol.289.* & quod perempta inſtantia, licet

licet iudex non poſſit ſuper negocio principali iudicare, poſſit tamen condemnare actorem in expenſis, tradit Vant. *vbi ſupr. num.* 127. Bec. *conſ.* 59. *num* 3. *lib.* 1. Et quod termino inſtantiæ effluxo, ſi feratur ſententia ſuper principali, ſit nulla, eſt communis opinio ſecund. Vant. *vbi ſuprà num.* 115. qui in ver. *quod procedit*, id ampliat in cauſſa appellationis tempore fatali decurſo.

24 Ex qua † quidem magis communi opinione, quæ habet, quod partes communi conſenſu non poſſint in cauſſa appellationis prorogare iuriſdictionem iudicis alias incompetentis, quia tractat de maiori ſumma, quam ſua iuriſdictio ſe extendat, infertur à fortiori idem eſſe, ſi altera pars tantum poſt ſententiam prolatam maioris ſummæ vel appellationem, dicat ſe contentum eſſe cum ſumma competenti, de qua iudices del regimiento poſſunt cognoſcere ad effectum, vt appelletur ad ipſos, & cauſſa non deferatur ad ſuperiores, quia hoc eſt in fraudem iuriſdictionis ipſorum, & contra ius quæſitum alteri parti & contra leg. Regiam, quæ tantum permittit appellare ad Concilium ciuitatis ab illis ſententiis, quæ continent quantitatem ad decem millium dipondiorum *infrà*. Quare practica inoleuit inter nos aduocatos huius ciuitatis, vt in primo libello conuentionis dicat actor, quando cauſſa paruum excedit, quod licet ſibi magis debetur ex facto de ſe narrato, tamen contentatur cum decem mille dipondiis & expenſis. Quo caſu cum ſententia debeat eſſe conformis libello, ab ea debet appellari ad concilium ciuitatis & non ad Reg. Cancellariam, *vt in d. l. Reg. continetur*, & ita ſæpiſſime feci, & fieri vidi quotidie per alios aduocatos, & ſic practicatur communiter. Amplius vidi in practica, quod cum ipſe feciſſem libellum conuentionis ſuper dimidietate cuiuſdam putei communis, & dixi in fine libelli, quod mea pars pro intereſſe illius cauſſæ ſe contentum faciebat cum dictis decem mille dipondiis & expenſis, iudex primus non aduertens ad hoc vltimum, condemnauit reum, quia erat probatum, in d. dimidietate putei communis, vt ſineret ea vti actorem libere ſub certa pœna, & omiſit declarare; quod dando reus actori dicta decem millia dipondia cum expenſis, ſicut æſtimatum erat per ipſum, liberaretur & puteus remaneret in totum ſuus, prout de iuſtitia debebat d. iudex ſic dicere & declarare in d. ſententia, iuxta tenorem libelli. Pars condemnata appellauit ad Regal. Cancellariam, vbi fuit deducta cauſſa, & pronuntiatum negotium illud minoris quantitatis, & non pertinere ad ipſos Regios auditores, & remiſſum fuit Correctori huius ciuitatis, vt faceret iuſtitiam, & Secretarius ſiue repartitor, qui admiſit proceſſum, cum eſſet minoris quantitatis, fuit in expenſis condemnatus, & ſic remiſſo negocio ad iudicem huius ciuitatis, prima ſententia fuit declarata pro firma & tranſacta in rem iudicatam, & appellatio aduerſarij pro deſerta, & fuit miſſus actor in poſſeſſionem d. dimidietatis putei: tandem reus ſtatim obtulit d. quantitatem decem millium dipondiorum, & iudex iuſſit vt eam actor reciperet, quandoquidem ipſe prius eam petiiſſet, & ea ratione fuiſſet remiſſum negocium à Regali Cancellaria ad iudicem huius ciuitatis, & ita eam recepit & reliquit poſſeſſionem captam prius: quod eſt optimum & notabile in practica. Imo exiſtimo ipſe ſufficere, quod ante concluſionem cauſſæ fiat dict. contentum per actorem, quia tunc non eſt factum ius rei deterius ob hoc, nec ſententia eſt lata, quam eſſe expectandam, probat *d. l. Regia*.

Vltimo † in hac materia omittendam non duxi egregiam & peregrinam quandam iuris deciſionem, quæ omnia *ſuprà* dicta proxime circa *d. leg. Regiam*, videbatur perturbare, niſi accurate attendatur, ſcil. *l. ampliorem*, §. *fin. C. de appell.* vbi probatur, quod ſi cauſſa prima facie videbatur non tantam ſummam excedere, de qua iudices in cauſſa appellationis poterant cognoſcere, in diffinitiua autem ſententia (hoc eſt, tempore ferendæ ſecundæ ſententiæ diffinitiuæ, ſcil. vltimæ) apparebat iudicibus etiam maiorem quantitatem debere imponere, poterunt nihilominus, non obſtante, quod ipſi non poſſent de tanta ſumma cognoſcere ab initio, & excedere ampliorem ſummam præfata quantitate, in qua dati ſunt iudices, & non ad modum ſuæ rationis, ſed ad veritatis indaginem ferre ſententiam, ne tanti iudices quaſi vinculis præpediti non poſſint. legum veritati & iudiciali vigori per omnia ſatisfacere. 25

Ex quo tex. † notat *ibi* Bal. ſufficere, quod iuriſdictio in principio ſit fundata, licet in calculo ferendæ ſententiæ aliquid appareat, quod à principio eſſet obſtatiuum iuriſdictioni. 26

Notat etiam Bart. † *ibi* ex illo text. quod ſi tempore ſententiæ ſumma repetiatur maior, quam prima facie videbatur, non impeditur iudex ſuper toto pronuntiare. 27

Notat item Salyc. † ex illo tex. quod ratione dubij cognoſcitur & pronuntiatur vltra iuriſdictionem ordinariam iudicantis. Videtur igitur attento d. tex. & ſupradictis notabilibus Dd. quod d. iudices *del regimiento* poſſint pronunciare ſuper maiori ſumma, quam *in d. l. Regia* continetur abſque partium conſenſu, ſi dubitatur, vtrum prima ſententia excedat vel non excedat quantitatem ſuæ iuriſdictionis? Item inferri videtur ex ſuprad. quod à quacunque ſententia non exprimente certam quantitatem, ſed factū incertæ & dubiæ quantitatis continente, poſſit appellari ad cōcilium ciuitatis, & iudices ab eo datos in eadē cauſſa poſſe illam decidere diffinitiue, licet tempore ferendæ per eos ſententiæ appareat, illam cauſſam excedere ſummam ſuæ iuriſdictionis. Inferri etiam videtur ex illo tex. quod appellans ad concilium ciuitatis à ſententia contra ſe lata, non continente certam quantitatem, non teneatur in cauſſa appellationis fundare iuriſdictionem iudicum *del regimiento*, probando, condemnationem primæ ſententiæ non excedere quantitatem contentam *in d. l. Reg.* de qua ipſi poſſunt cognoſcere. Sed omnes hæ illationes ſunt aperte falſæ, vt *infrà* videbimus. Igitur quomodo erit intelligendus tex. *in d. l. ampliorem, paragr. fin.* Breuiter, text. ille non obſtat ſupradictis, quia loquitur & procedit, quando per primam ſententiam videbatur & conſtabat non excedere ſummam litis decem librarum auri, de quibus iudices illi poterant in gradu appellationis cognoſcere, & poſtea tempore ſecundæ ſententiæ in gradu appellationis conſtituit ſummam ampliorem eſſe, quia hoc caſu bene poteſt in gradu appellationis cognoſcere ille, quia iuxta quantitatem primæ ſententiæ erat iudex, quamuis ſumma quæ reſultat probata tempore ſecundæ ſententiæ excedat ſuam iuriſdictionem, quod colligitur ex eodem text. ibi: *Sed cum prima quidem facie videbatur non* 28

*tantam ſummam excedere*, *iuncta l. in offerendis*, *in princip. C. eod.* ibi, *Ex ipſa ſcil. iudicis ſententia diſcernendam*, quæ l. refertur *in d. §. fin.* & hunc ſenſum habent Dd. ſcribentes *in d. §. final.* præcipuè Bar. Paul. & Salyc. *ibi*, qui hæc verba dicit: *Item nota, quod creſcente lite recte initiata, creſcit iuriſdictio iudicare debentis* Nota verbum, *recte initiata*, & ſic quod prima ſententia continebat quantitatem permiſſam, vt ab ea poſſet appellari ad dictos iudices. Addit poſtea Salycet, Hoc inducit Guilier. de Cugn. ad quæſtionem, vt ſi æſtimatio rei petitæ ſit *infra* iuriſdictionem, & pendente lite in tantum ſit res meliorata, quod æſtimatio excedit iuriſdictionem, nihilominus poteſt iudex pronuntiare: Idem ſi cauſſa ab initio *infra* iuriſdictionem poſtea creſcit per inficiationem. Hæc Salycet. *ibidem.* Et idem conſtat ex Bartol. *in l. ſi idem cum eodem, n. 2. ff. de iuriſdict. omn. iud.* vbi inquit: *Sed quæro, quid ſi tempore quo agitur res, id eſt, ſumma non excedit iuriſdictionem, pendente tamen in iudicio ſumma excedit?* Reſpond. quod procedit iudicium, *vt C. de appell. l. ampliorem, in fin. &* ibi *in d. l. ſi idem*, ſequuntur Iaſ. *n. 3.* Et ita text. ille recte inſpectus & intellectus loquitur & procedit, quando prima ſententia continebat quantitatem, à qua licitum erat appellare ad illos iudices deputatos, licet poſtea pendente iudicio appellationis conſtitiſſet de maiori ſumma & valore condemnationis. Itaque ab initio, hoc eſt, in ſententia erat expreſſa quantitas, non vero loquitur text. ille, quando ſententia erat incertæ & indeterminatæ quantitatis.

29 Quia ſi in ſententia, † neque in toto iudicio primæ neque ſecundæ inſtantiæ non probaretur, neque conſtaret de fundamento iuriſdictionis dictorum iudicum *del regimiento*, hoc eſt, de quantitate rei vel facti contenti in ſententia, quod ſit intra eorum iuriſdictionem, tunc profecto non poſſunt cognoſcere decuriones de illa cauſſa, & ſe non iudices illius pronuntiare debent, attento quod non probatur, neque fundatur eorum iuriſdictio, cum ſit limitata & qualificata ſecundum communem opinionem, quam in propriis terminis tradit Auiles, *vbi ſuprà, n. 3. folio* 288. & Ioann. Bapt. Toletan. *in ſuo erario commun. opin. litera I. n. 269. fol. 98.* ſequitur alios allegans Sebaſt. Vant. *vbi ſupra, n. 53.* vbi cum aliis concludit qualitatem hanc quoad iuriſdictionis exercitium tribuendum, ſatis eſſe quod in libello deducatur, licet de eius veritate debitari poſſit. Quod procederet præcipue, quando per reum negata non eſſet qualitas iuriſdictionis (vel primæ ſententiæ) iudicũ *del regimiento*, in tali cauſſa iuxta ea, quæ tradit Felyn. *in c. ſi clericus laicum, n. 2. & de for. compet.*

30 Vbi dicit, † quod licet ad hoc, vt iudicium inchoetur tanquam coram competenti, ſufficiat in libello allegaſſe qualitatem tribuentem iuriſdictionem, etiamſi non ſit vera, dummodo hoc non conſtet: tamen hoc limitatur, niſi reus neget qualitatem, quia hæc negatio, licet iuriſdictionem non excludat, operatur tamen, quod præmitti debeat ſummaria cognitio de veritate qualitatis, & *ibi* plures Doctores ad hoc allegans, teſtatur hanc eſſe communem & communiorem opinionem, & bene eam declarat, quem & alios plures referens teſtatur hanc eſſe communem opin. Vantius *vbi ſupra, n. 53.* Ergo cum ad hoc, vt poſſit appellari ad Concilium ciuitatis, requiratur, quod ſententia primæ inſtantiæ, à qua appellatur ad Concilium ciuitatis, ſit quantitatis à decem millibus dipondiorum *infra, vt in dict. leg. Reg. 7. conſtat ex ſupradictis*, quod debet conſtare de hac qualitate & ſumma, ſaltem quod prima ſententia videatur non excedere ſummam litis dictam qualitatem contentam *in d. leg. Regia*, quamuis poſtea in ſecunda inſtantia reſultet & conſtet, quod intereſſe litis excedit dictam quantitatem, à qua appellari poteſt & debet ad Concilium, *vt in d. §. fin. l. ampliorem.*

Qui ſic intellectus non tantum non facit contra ſupradictam communem opinionem, ſed imo pro ea facit, quandoquidem probat idem, quod *dict. lex Regia* 7. ſcilicet quod inſpiciatur prima ſententia, ad ſciendum, an quantitas eius excedat vel non excedat iuriſdictionem iudicum appellationis. Neque obſtat exemplum gloſſ. *in dicto §. final.* in vniuerſali iudicio petitionis hæreditatis & familiæ herciſcundæ, quia hoc debet intelligi iuxta eundemmet textum, & quod dicunt Doctores, *vbi ſuprà*, ſcilicet, quando per primam ſententiam viſum fuit & conſtitit, quod æſtimatio litis ſiue iudicij vniuerſalis non excedebat ſummam, de qua iudices illi poterant cognoſcere in gradu appellationis; quamuis poſtea tempore ſecundæ ſententiæ videretur excedere, & ita hoc modo intelligi illum text. in iudicio vniuerſali, & particulari quoque Curt. Iun. *in d. l. ſi idem, cum eodem n. 3.* quæ *ſupra* retuli, ſcilicet quando tempore, quo agitur, res, id eſt ſumma, non excedit iuriſdictionem, licet poſtea pendente iudicio excedat.

Et ex ſupradictis † *d. §. final.* ſatis ſingularis, 31 vnicus & notandus remanet in fauorem iuriſdictionis decurionum ciuitatis in caſu, quo loquitur, quando aliquis petit aliquam rem vel quantitatem, ſiue iudicio vniuerſali ſiue particulari & probatur & conſtat in prima inſtantia, quod valet à decem millib. dipond. *infr.* & ita appellatur ab illa ſententia ad concilium ciuitatis, & poſtea in ſecunda inſtantia probatur, quod res petita plus valet & excedit quantitatem ſupradictam & ſummam, de qua poterant decuriones cognoſcere, vt hoc non obſtante poſſint decuriones prædicti de dicta cauſſa & ſumma ampliori cognoſcere, quia in prima ſententia apparebat & videbatur non excedere negocium ſummam & quantitatem ſuæ iuriſdictionis, per text. *in dict. §. fin.* cuius hic eſt verus intellectus, quia creſcente ſumma, creſcit iuriſdictio, vt *ſuprà* dictum eſt. Et in terminis dictæ leg. noſtræ Regiæ, ita maxime commendans tenet Ludo. Mexia. *in pragmat. taxa panis, 7. conclu. n. 16. fol. 125.* quamuis prædicta non alleget, ſed tantum ponderet verba *d. l. Reg. ibi, annadiendolo, o negando la primera ſentẽtia:* ſequitur nouiſſime poſt huius operis tertiam editionem. D. Azeued. *in d. l. 7. n. 20. & 21. tit. 18. lib. 4. nou. coll. Reg.* vbi nos hoc in loco citat & verum eſſe intelligit, quoties in ſententia mentio tantum fuit facta de decem millibus dipondiis, nulla aliorum abſolutione facta: alias ſecus, vt *ibi* per eum: quod ſic tunc intelleximus, ac nunc cenſemus & verum iudicamus, hoc addito, quod actor bona fide in hoc verſetur abſque mendacio & periurio teſtium Alia plura poſſem circa intellectum *d. l. Reg.* & eius practicam hic inſerere, ſed quia non bene conueniunt, ea omitto: Superiora enim, quæ *ſupra* dixi, tangunt materiam prorogationis inſtantiæ & iuriſdictionis, de quibus præſens caput loquitur, & ideo ea libuit adducere.

SVM

## SVMMARIVM.

1 *Compenſans dicitur ſoluere,& num.2.*
2 *Compenſationis exceptio admittitur aduerſus exſequutionem rei iudicatæ, vel inſtrumenti guarentigij, & intra quod tempus ſit liquidanda compenſatio hoc caſu.*
3 *Compenſare an poſſit, qui cum iuramento promiſit ſoluere? & num.ſequent.*
4 *Compenſatio opponi non poteſt, & quare, aduerſus eum qui depoſitum repetit.*
5 *Tex.in c.ad noſtram el.1.de iureiurando intellectus, & num.6.*
7 *Iurans ſoluere creditori ſuo, qui tempore iuramenti erat creditor in alia manu creditoris ſui, & debita erant hinc inde compenſabilia, non poterit compenſare, ſed tenetur præciſe ſoluere, & ſic adimplere iuramentum.*
8 *Iurans ſoluere debitum, non habens alias vnde ſoluat, poteſt compenſare liquidum,& illud, quod eſt alias compenſabile, ſine mentis periurij.*
9 *Difficultas excuſat à periurio.*

## CAPVT VI.

### *De Compenſatione.*

1 COMPENSANS † dicitur ſoluere *vt in l.4.§.ſoluiſſe,ff.de re iud.* vbi inquit tex. *Soluiſſe accipere debemus non tantum eum, qui ſoluit, verum omnem omnino,qui ea obligatione liberatus eſt.* ſed qui compenſat liberatur, *vt in l. ſi ambo,ff.de compenſ.*maxime quia ipſo iure compenſatio fit quantitatis cum quantitate, etiam ad liberandum pignus,*vt in l.ſi conſtat,&* ibi *gl. C. de compenſ.* & tradit latiſſime Tynd.*in tract de compen.1.par.art.6. n.47. & ſeq.vol.5. tract. diuerſ.Dd fol.197.* vbi concludit eſſe communem opinion.cum Azone & gl.quod compenſatio fiat ipſo iure, cum à parte eſt oppoſitum, ipſe tamen idem probat etiam abſque partis oppoſitione. Et licet Aret.dubitet,an ipſo iure compenſatione oppoſita tollatur debitum, tamen iſta eſt communis opinio, pro qua eſt tex. *in §.in bonæ fidei,&* ibi *gl.verb. ipſo iure, Inſtit. de act.* vt cum aliis probat Octau. *dec.Pedem.92.n.16.*

2 Imo † vt ex ipſomet tex.conſtat *in dict.§ ſoluiſſe,*& late tradit Fel.*in cap.ſuborta,col.2.nu.de re iud.* & probat etiam tex. *in l. 2. C. de Compenſat.* & ibi communiter Doct. Rebuff. *in ſuis commentar. tom.1.tit.de liter.oblig.gl.9.n.39. Pariſ.conſil.121.n.18.vol.1.* aduerſus exſequutionem rei iudicatæ,& & ipſius ſolutionem admittitur & ſufficit compenſatio quod etiam alios allegans tenet Matth. de Afflict. *deciſ. Neapol.121.per totam*, vbi ampliat,etiamſi compenſatio, liquida tamen opponatur contra exſequutionem inſtrumenti guarentigij de dote reſtituenda,& etiamſi fuerit renunciatum exceptioni compenſationis, dicens in fine dictæ deciſionis ſic fuiſſe concluſum per Conſilium,quod talis renunciatio non debet eſſe inconſideratione,licet in hoc de renũciatione exceptionis compenſationis contrarium tenuerit idem Matth.de Afflict.*dec. Neapol.381. nu.5.* Sed *ibi* loquitur in renuntiatione iurata, ideo merito, quod valeat,per *infra* dicenda, de qua renunciatione compenſationis, an valeat, videndus eſt etiam Capicius *dec. Neap.167. nu.7.* Tandem, quod compenſans dicatur ſoluere, probatur etiam *in l.ſi debitor,ff,qui potio.in pign.hab.& in l.dediſſe,ff. de ver.ſignif.& in leg. vel permutauit, ff.de liberal. cauſ.*& hodie habemus bonam *l.Reg.ſcilic.l.20.tit.14.par.5.* id expreſſe probantem & aſſignantem decem dies ad probandam & liquidandam compenſationem & non vltra,vt admittatur ad ſolutionem debiti. Vnde ex illa l. infert *ibi* eleganter Gregor. Lop *in gloſſ.faſta diez dias*, quod licet doctrina Bart.*in l.aufertur, §.qui compenſationem,ff.de iure fiſ.*ſit communiter approbata de iure communi, vt *ibi* per eum, quæ habet, quod quando cõdemnatus nullum habet tempus datum ad ſoluendum, non poteſt opponere compenſationem, etiamſi ſe offerat ſtatim liquidaturum,tamen cum hodie de iure Regio dentur decem dies ad probandam exceptionem oppoſitam, poterit obiici & probari exceptio compenſationis *infrà* dictos decem dies:& allegat Roder.Suar.ita volentem,& profecto eſt ſine dubio, cũ exceptio in effectu ſit ſolutionis, vt probatur in ſupradictis iuribus, & ſic eſt de expreſſis in l.Regia,&idem tenet Auiles *in cap.10.prætor.in gloſſ.execution.numer.7.* & latius Didac.Perez *in l.4. tit.8.libr.3. ordin. colum.1083.* & Tyndarus *vbi ſuprà in dict.tract. de compenſat.artic.7.num.21.& ſequent.*Et nouiſſime dicens ſic obtinuiſſe apud iudices ſuperiores Salazar *de vſu & conſuetud. Regal. Cancellar.cap.1. numer.77.fol.22.* & Doct.Paz *in ſua Praxi capit.3.4.par.1.tom.num.8.*Azeued.*in l.1.num.128.titul.21.libr.4.nou.collect. Regia*, quicquid in contrarium non bene dicat & teneat Benedict.de Barzis *in tract.de libell,guarentig.3.par.q.3.vol.5.tractat. diuerſ.Doct.fol.293.*

Supereſt † nunc examinanda quæſtio noſtra,*an qui promiſit & obligatus eſt ſoluere cum iuramento, teneatur præciſe ſoluere, vel ſatisfaciat compenſando liquidum, ita quod non incidat in periurium?* Pulcra certe & difficilis quæſtio eſt,in qua ſunt duæ opiniones ſibi inuicem contrariæ vtriuſque iuris interpretum. Prima opinio Principalis eſt Canoniſtarum,quæ habet, quod obligatus cum iuramento ad aliquam pecuniæ vel alterius rei quantitatẽ ſoluẽdã,teneatur præciſe ſoluere,& non admittatur cõpẽſando, imo incidat in periurium ex eo, quia iuramentum adiectum promiſſioni & obligationi hoc operatur,vt obliget præciſe promittentem, ſicut alias videmus in iure,quod obligatus ſimpliciter ad factum, liberetur præſtando intereſſe, *vt in l. ſtipulationes non diuiduntur,verſ. Celſus,de verbor.oblig.cum ſimilibus*,& tamen ſi cum iuramento quis facere aliquid promiſit, remanet præciſe obligatus ad factum, nec liberatur præſtando intereſſe, iuxta gloſſ. communiter approbatam *in l.ſi pecuniam, verb.neceſſe habeas,ff.de condi.cauſ. dat. &c. vt late diximus ſuprà in prima parte huius tract. cap.39.* Ergo ita & eodem modo obligatus ad ſoluendum cum iuramento,tenebitur præciſe ſoluere,nec poterit compenſare,licet alias: ſi non iuraſſet, poſſet. 3

Secundo † pro hac opinione principali Canoniſtarum allegatur, quia compenſatio opponi non poteſt aduerſus eum, qui depoſitum repetit, *vt in l. penult.C. depoſit. vltim. C. de compenſat. c. fin.§.ſane,de depoſito,l.27.ad finem,titul.14. partit.5.* vbi dicitur, *Que el depoſitario deue tornar en todas guiſas aquello que recibio en guarda*, non obſtante compenſatione per eum appoſita, *E deſpues deſſo puede el mouer demanda por lo que le deuel el que lo depoſito en el.* Quod ideo inductum eſt propter 4

maximam

maximam fidem, quam depoſitarius tenetur deponenti ſeruare, & ideo depoſitarius propter ſuam perfidiam non compenſat, vt inquit gloſ.1. *in verſ.item eadem ratione depoſitarius, in l.ob negotium,ff.de compenſat.per text.in §.in bona fidei*, & *ibi* Doct..*Inſtit. de actio.* Ergo idem dicendum eſt ratione iuramenti, propter eius maximam religionem & fidem, quam tenetur præſtare iurans, vt non contraueniat.Neque obſtat ſi dicatur,ſpeciale hoc eſſe in depoſitario, ob fidem quam ſeruare tenetur ex mente contrahentium,& quia depoſitum non fit ea intentione,vt res depoſita tranſeat in dominium depoſitatij,ſecus in iurameuto ſimpliciter præſtito, quia eſt intelligendum ſecundum naturam actus, cui interponitur, *iuxta l.fin. cum ſimilib.C.de non numerat.pecun.*quia reſpondetur, etiam iuramento hanc tribui à iure,præcipue canonico ſpecialitatem, vt obliget præciſe & in eo detur maxima religio & fides ſeruanda: quod probatur eodem argumento in contrarium adducto, quia ſi depoſito hoc eſt ſpeciale ob fidem, quam tenetur ſeruare depoſitarius ex mente contrahentium, & ſic propter fidem humanam à fortiori idem erit dicendum in iuramento propter fidem Chriſtianam, & religionem, quæ in iuramento,in quo Deus optimus maximus in teſtem adducitur, inuenitur. Neque eſt inſpicienda in propoſito cauſſa receptionis, ob quam præſtatur fides & iuramentum,an tranſeat dominium in accipientem, nec ne ſed ipſa promiſſio & iuramentum de reddendo vel ſoluendo.

5 Tertium † & præcipuum, expreſſumque fundamentum pro hac prima opinione adducitur ex tex. *in c. ad noſtram el.1. de iureiur.* vbi probatur, quod is, qui datis creditori pignoribus iurauerit quantitatem mutuo ſibi datam ſe ſoluturum, tenetur præciſe ad eius ſolutionem, nec poteſt excipere ſiue obiicere fructuum ex pignoribus perceptorum computationem in principalem ſortem,quamuis non interueniente alias iuramento fructus percepti ex pignoribus extenuent ſortem principalem,& in ipſam neceſſario ſint imputandi, alias eſſet contractus vſurarius, *vt in l.1.& 2. C.de pign.act.in c.1.& 2.& in c.conqueſtus,de vſur.in c.cum contra,de pignor.& in l.21. tit.13. part.5.* Sed quia in caſu *d.c.ad noſtram el.1.* promittens ſoluere pecuniam ſibi mutuo datam,iurauit ſub pignoribus à ſe datis pro illa nullum ſe creditori grauamen illaturum, donec ei ſolueret pecuniam, merito quod propter dictum iuramentum teneatur pecuniam creditori reſtituere, *argum. capit. debitores, eodem tit.* vbi qui cum iuramento promiſit vſuras ſoluere, tenetur eas omnino ſoluere, & poſtea poterit eas repetere, poſtquam iuramentum de ſoluendis ſeruauerit & impleuerit.Et ſic in caſu *d.c. ad noſtram, el.1.* ſoluta per debitorem pecunia mutuo recepta, & ſic adimpleto & ſeruato ſuo iuramento,poterit repetere à creditore quidquid deductis expenſis ipſe receperit vltra ſortem principalem tanquam indebitum,vt in ipſomet tex. expreſſe cauetur & probatur in fine ipſius, cuius hic eſt verus, germanus & proprius intellectus ſecundum glo. *ibi* verb.*pecunia perſoluatur*,cuius in hoc lectura eſt communiter approbata ſecundum Iaſ.*in l.eum,qui, §.ſi iurauero, num. 5.ff.de iureiur.*& ſecundum Tyndarum *in tractat.de compenſat.art.7.num.10.colum.5. tract. diuerſ. doct. fol.299.* & ſecundum Roland. à Valle *conſil.17. num.14 libr.1.*& Sylueſt.*in ſumma,verb.iuramentum el. 3.n.6.* Et ita hæc prima opinio eſt communis, quam tenent *in d. c. ad noſtram*, per text. *ibi* Hoſtienſ.Innoc.Imol.& communiter Canoniſtæ,excepto Abbate *ibi*, & hanc teſtatur communiorem Iaſ.*vbi ſuprà*: Hanc etiam opinionem teſtatur eſſe communem Canoniſtarum plures allegans Matth, de Afflict. *dict.deciſ. Neap.381. num.2.vbi nume.3.* inquit, quod Sacrum Concilium approbauit opinion. Canoniſtarum, quia in materia iuramenti ſtandum eſt Canoniſtis ſecundum diſtinctionem quam ponunt Dd. *in c.1.de noui oper. nunciat.* & dicit communem Greg.Lop. *in d.l.20. gl.1.per d.c.ad noſtram.* Et hanc opinionem teſtatur communem, & magis communem ex teſtimonio aliorum,quos refert Roland. à Valle *conſ. 6.num.31.& dicto conſil.17.num.14. lib.1.* vbi eam ſequitur: Hanc etiam opinionem teſtatur communem plurimos allegans, inter quos & Tiraq. Couar. *de pact.in 6.1.part.relect.§.4. num.9. fol.30. ad finem, & fol.ſequent.*vbi refert Carolum Molin. dicentem hanc opinionem Canoniſtarum eſſe magis receptam. Hanc etiam teſtatur communem,& quod ab ea non videtur recedendum,quia videtur magis communis, licet opinio Bartol. contraria ſit multum æqua, Anton. de Fano *de pignor.5. membro 5.part. numer.14. & 15.folio 150.* Eandem teſtatur crebriorem, præſertim Canoniſtarum, & quod plerique Doct. atteſtantur eſſe magis communem, Octauianus *d.deciſ. Pedemont. 92. num.26. & 33.* qui *num.19. & ſequentibus* refert.9. fundamenta huius opinion. Dicit etiam eſſe magis communem plures referens, & eam ſecutus Anton. Gabr. *lib.2. commun. opin. concl.7. de iureiur.pag.119.n.1.*& Viui.1.*tom.commun. opin. ver.iuramentum, verſic. promittens ſoluere,pag.602. col.1.* quamuis alios tenentes contrarium referant: hanc etiam nos citans ſequitur Azeued.*vbi ſuprà,n.129.cum ſeq.*

Contrariam tamen opinionem, imo quod iurans ſoluere pecuniam, poſſit compenſare ſine metu periurij,tenet Bart.*in l.amplius non peti,num. 8.ff.rem rat.hab.*duobus fundamentis, quia conditio ſoluendi vel dandi, quæ debet impleri in ſpecifica forma, ſicut iuramentum *vt in l.qui heredi, in prin.& in l.Meuius, ff.de condi.& demon.* poteſt adimpleri compenſando, *vt in l.ſi peculium,la 1. §.de illo,verſi.quid ſi haredi,ff.de ſtatuliberis*,vbi ſeruus iuſſus dare decem hæredi, vt liber efficiatur, ſi hæres debeat totidem ſeruo, & ſeruus compenſet, liber erit. Ergo ita & eodem modo, inquit Bar.dicendum eſt in eo qui promiſit ſoluere cum iuramento, vt adimpleat compenſando.Secundo fundatur Bart.quia ſi ego impedior iuſta de cauſſa facere, quod promiſi,non ſum periurus,*vt in l. fin.ff. qui ſatiſdar. cog.* Sed ſi ego non ſoluo tibi, quando tu debes mihi tantundem, ego impedior à te, quia ideo tibi non ſoluo, quia tu non ſoluis mihi, vnde quaſi facto tuo impeditus non debeo eſſe periurus, & inquit Bar. quod ad hanc rationem facit text. *in l.3. circa principium,verſic.inde quaritur,ff. de ſtatuliber.* Pro hac etiam opinione faciunt iura *ſupra* allegata *in principio huius capit.* quibus probatur,quod compenſatio eſt ſolutio. Et hanc opinionem Bartoli ſequuntur Angel.& Cum.*ibi*, & alij Doctor. Legiſtæ & Abb. *in d.cap.ad noſtram*, in primo & in aliis locis, quos refert Couarru. *vbi ſupra*, vbi tandem refert Carol. Molin. dicentem hanc opinionem eſſe communem apud Legiſtas & eam ſequitur & late probat ipſe Couar. *ibidem* exiſtimans eſſe veriorem: imo plus dicit & tenet poſſe

iure

iure defendi, quod debitor iurans ſoluere creditori certam quantiratem ſibi mutuo datam ſub pignoribus, optime poſſit abſque vlla periurij labe opponere compenſationem fructuum, quos ex pignoribus percepit, quod profecto expreſſum videtur contra caſum *d. c. ad noſtram*, vbi contrarium probatur. Hanc etiam ſecundam opinionem ſequuntur plures relati per Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.* 163. *per totam*, vbi alios allegat etiam pro prima opinione Hanc etiam partem ſequitur & dicit humaniorem & de ſtricto iuris rigore veriorem Tyndar. *vbi ſuprà num.* 14. quem & alios refert pro hac opinione Rolandus à Vall. *d. conſ.* 17. *num.* 5. Et hanc opinionem dicit ſibi de iure videri veriorem Syluest. *vbi ſuprà, ver. iuramentum, el 3. num.* 6. & iterum *ver. iuramentum, el* 4. *numer.* 27. vbi inquit, quod ſi ideo non poſſum ſoluere, quia tu mihi non ſoluis, indubitanter & ante factum opiniò Barto. eſt tenenda, ſi vero poſſum ſoluere, etiamſi mihi non ſoluas, adhuc eſt vera, ſaltem in conſcientia, niſi iurans intendiſſet ſe obligare ad dandum decem formaliter, vel ad dandum, etiamſi alius ſibi non ſoluiſſet. Hanc etiam opinionem plures allegans veriorem exiſtimat Octauian. *vbi ſuprà*, illam late comprobans, præcipue *numer.* 2. *& ſequentibus*, *& numer.* 18. *&* 32. ſequitur etiam Salazar. *de vſu & conſuetudin. & ſtylo curiæ, cap.* 1. *num.* 69. *& ſequentib.*

6 Et retenta † hac ſecunda opinione Couarr. *vbi ſuprà, num.* 10. refert & ponit quatuor intellectus ad *d. c. ad noſtram*, *el* 1. ne probet primam opin. quorum tres ipſe reprobat, quartum & vltimum probat, dicens, quod ideo non fuit admiſſa in caſu illius tex. fructuum computatio ante veram ſolutionem debitæ quantitatis, quia nondum erat liquidum, quantum creditor ex fructibus percepiſſet, quod probat ipſe ex ipſomet tex. dum in eo dicitur, quod ex fructib. deducendæ erunt expenſæ, & quod licet ad liquidandam compenſationem oppoſitam detur terminus decem dierum à iure, vt *ſuprà* dictum eſt, tamen ſi iuramentum præſtitum ſit, tunc compenſatio opponi non poterit, niſi omnino & ſtatim appareat liquido, quod ex fructibus creditor perceperit. Atq; hunc eſſe iuramenti effectum opinatur ipſe & proprium intellectum tex. *in d. c. ad noſtram*. Sed verior & communis intellectus ad *d. c. ad noſtram, el* 1. videtur eſſe, ideo *ibi* non poſſe opponi compenſationem, quia tēpore, quo iurantes mutuum acceperunt, prædia creditori dederunt in pignus, iurantes moleſtiam inferre nolle in dictis prædiis pignori datis, donec pecuniam ſoluiſſent, & ſic tacitè videntur iuraſſe, fructus, quos ſciebant debitorem percepturum, non compenſare niſi ſoluta pecunia, quo fit vt iuramentum dicatur ſuper compenſatione ſpecialiter interpoſitum, ſecundum Abb. *ibi, col.* 3. *in fin. num.* 2. *&* 3. *poſt gl.* 4. & Innoc. *ibi*, cum aliis reſoluit eſſe communem Octau. *vbi ſupra, num.* 27. Quid tenendum in hac quæſtione?

Ego profecto, vt breuiter rem hanc reſoluam, affirmo primam opinionem Canoniſtarum & iure veriorem & magis communem Doctorum eſſe, ac proinde tenendam in iudicando & conſulendo, & ab ea non eſſe recedendum per omnia ſupradicta in dicta prima opinione, præcipue per tex. qui eſt expreſſus & qui nullam patitur cauillationem *in d. c. ad noſtram*, & vbi habemus expreſſam iuris Pontificij deciſionem, non eſt de aliis argumentis curandum, quia ſtandum eſt textui, neq; oportet ipſum calumniari, præcipue in hac materia iuramentorum, in qua in vtroque foro ſtandum eſt iuri Canonico & opinioni Canoniſtarum, vt *ſupra* dict. eſt, præcipue cum habeat pro ſe opinio Canoniſtarum text. ita expreſſum, ſicut eſt dictum *cap. ad noſtram*. Et ita inuenio, quod vltra ſupradicta, opinionem contrariam Bart. *vbi ſupra* eſſe damnatam in hoc, teſtatur Alex. relatus per Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.* 381. *num.* 2. Et ſupradictam ſententiam Bartol. teſtatur communiter reprobatam per text. *in d. cap. ad noſtram*, Iaſ. *in l. eum, qui, §. ſi iurauero, num.* 5. *ff. de iureiur.* Et inquit Anton. Corſet. *in rubr. de iureiuran. num.* 39. *&* 40. *volum.* 5. *folio* 16. quod Bartoli opiniò in hoc confunditur per text. *in dict. capit. ad noſtram*, ad meliorem de corpore iuris, retento communi intellectu gloſſ. 2. *ibidem* & reſpondet fundamentis Bartoli. Neque obſtat intellectus ad iſtum text. *ſupr.* aſſignatus per Couar. Nam præterquam quod eſt cōtra generalem illius text. deciſionem, quatenus præſul exiſtimat, quod ſi in caſu illius text. omnino & ſtatim appareat liquido quod ex fructibus creditor perceperit, admittenda eſſet fructuum compenſatio, alio præterea redarguitur fundamento, quia ſi verum eſſet, quod iuramentum non omnino tolleret compenſationem, ea admittenda foret, etiamſi non omnino & ſtatim liquida eſſet, ſi liquidari poſſet intra dictos decem dies à iure conceſſos ad liquidandam compenſationem, quando non adeſt iuramentum in promiſſione de ſoluendo, quia iuramentum ſortiretur eandem naturam, quæ à iure inerat ſimplici promiſſioni cum ſuis qualitatibus, ſcil. vt poſſet promiſſor compenſare probando compenſationem *infra* decem dies, iuxta iura vulgaria. Nec rurſus inuenitur à iure expreſſus, nec item à Dd. antiquis effectus, quem Couar. *vbi ſupra* tribuit iuramento, ſc. vt tollat decem dies, qui alias dantur ad compenſationem probandam, ſed noſter effectus, ſc. quod iuramentum tollat omnino compenſationem, bene inuenitur expreſſus per *d. c. ad noſtram*: Igitur is tenendus eſt, & non alius. Nob obſtat communis intellectus *ſupra* hoc *n.* 6. aſſignatus ad dictum *c. ad noſtram*, ne probaret præd. magis communem opin. Canoniſtarum, quia ita etiam & eodem modo iurans ſoluere aliquam pecuniæ quantitatem, videtur tacite iurare non compenſare, quod ſibi tunc temporis debebatur ab eodem in cuius fauorem iurauit, *vt ſtatim dicam, n.* 7.

Retenta igitur ſupradicta magis communi ſententia illa abſque dubio procedet, quotieſcunque eo tempore, quo quis iurauit ſoluere creditori ſuo, ipſe erat creditor in alia manu ſui creditoris, & debita erant hinc inde compenſabilia, & tamen iurauerit ſoluere, quia hoc caſu videtur ſe obligare ad non compenſandum, *argum. d. cap. ad noſtram*. Atque ita in terminis tenet Bart. Socin. *in recollectis ſuis in l. Iulianus, la* 1. *in fi. ff. de conditio. & demonſtrat.* & Tyndar. *vbi ſuprà*, quos refert & ſequitur Matth. de Afflict. *deciſ. Neap.* 381. *numer.* 3. & Capic. *deciſ.* 167. *numer.* 7.

Si vero ius opponendi ſuperueniſſet poſt promiſſionem iuratam, defendi iure poteſt, non obſtante iuramento opponi poſſe exceptionem compenſationis, & ſic hoc caſu limitanda erit opinio magis communis Canoniſtarum generalis, & procedere poterit contraria affirmatiua Bart. & ſequacium: quia qui facit actum poſt promiſſionem, videtur illum feciſſe animo com-

penſandi

penſandi ſeu ſoluēdi:& prætereа quia iuramentū debet intelligi rebus ſic ſtantibus, *vt in c.quemadmodū, de iureiur.* Ita has duas opiniones contrarias concordat Abb. *in d.c.ad noſtram,n.3. verſ.quid dicendum,* & ſequitur Soc. Tyndar. Matth. de Afflict. & Capic. *vbi ſuprà,* eoſque & alios referens Octauian. *d.deciſ Pedem.92.num.34.* vbi *num.35.* inquit, quod ſenatus ſequens æquitatem, proinde opinionem affirmatiuam, cenſuit capitula concernentia compenſationem ſuperuentam poſt promiſſionem iuratam, *infra* breue tempus eſſe ad probandum admittenda, non obſtante *l.fin.C. de compenſ.* cum paria ſint eſſe liquida vel breui tempore liquidanda, vt *ibi* probat cum communi, hodie *infra* decem dies admittitur probatio liquidationis compenſationis, *vt in l.20.ti.14. par.5.* & ſup. d. diſtinctionem & concordiam in effectu probat Ant. Gab. *vbi ſuprà num.6.* & Viuius etiam *vbi ſuprà* & nouiſſime Sebaſt. de Med. *in tract. de compenſat.1. par.q.25.n.21.cum ſeqq.*

Nunc non obſtat primum Bar. fundamentum *vbi ſuprà* ſcil. *d.l.ſi peculium, la 1.§.de illo,* quia primo poteſt reſponderi, quod loquatur & procedat mero fauore libertatis. Secundo, quod licet regulariter procedat text. ille, adhuc non obſtat ſupradictæ magis receptæ ſententiæ, quia licet iuramentum debeat ſeruari in ſpecifica forma ſicut conditio, negari tamen non poteſt, quin magis in ſpecie ſeruandum ſit iuramētum quam conditio, cùm iuramentū obliget præciſe ad factum, vt *ſup.* dictum eſt, & non per æquipollens etiamſi æquipollens melius eſſet, quia alias mutaretur iuramentum de vno in aliud, quod non poteſt fieri propria auctoritate, vt tradit Felyn. *in d.cap.ad noſtram:* conditio autem ſecus, quia poteſt aliquando per æquipollens impleri, quia non refert quid ex æquipollentibus fiat, *vt in l.3.* & *ibi* notant Doctor. præcipue Alex. *C. de inſtitut.& ſubſt. ſub cond. fact.& in l.ſi fundus alicui, in principio, ff. de condit.& demonſtrat.* vbi conditio de dando pupillo vel furioſo, impletur dando tutori vel curatori. Non obſtat etiam ſecundum fundamentum Bart. quia procedit legitimum impedimentum & obſtaculum, quo minus adimpleatur iuramentum, ſecus vero quando impedimentum eſt voluntarium, hoc eſt, acceptum voluntate partis, ſicut in propoſito contingit in caſu, quem Barto. conſiderat de non ſoluenti debitum, proterea quod ſibi tantundem debetur, quia debitor hic poteſt libere nullo impedimento coactus ſoluere, ipſe tamen voluntate ſua deſiuit ſoluere, quia tantundem ſibi debetur. Poſſet igitur, ſi vera eſſet doctrina & opinio Barto. quilibet propria auctoritate & voluntate iuramentum, quod præſtitit infringere, quod minime eſt dicendum. Cętera iura allegata pro ſupradicta ſecunda opinione, non obſunt, quia loquuntur in ſimplici debito, non vero in iurato, & ideo non ſunt trahenda in conſequentiam, quia iuramentum ſolet maximum robur & firmitatem actui tribuere, vt conſtat ex late dictis *in c ſuprà* proximis huius tractatus. Nihilominus tamen magis communis opin. ſuprad. negatiua limitatur primo, quando ius opponendi compenſationem ſuperueniſſet poſt promiſſionem iuratā.

8 Secundo ſupradicta † magis communis opinio contra Bar. limitatur vt procedat, quotieſcunque debitor, qui iurauit ſoluere, poteſt ſoluere, quia tunc tutior eſt opinio, vt ſoluat: ſecus vero erit, quando debitor hic non habet alias vnde ſoluat, quia tunc poteſt optime compenſare liquidum & illud, quod alias eſt de iure compenſabile, ſine metu periurij, & hoc caſu poterit procedere, & ſaluari opinio Bart. & ſequacium: ita tenet Matth. de Afflict. *d.deciſ.163. numer.3.& 4.* dicens, quod ſi ille, qui promiſit cum iuramento non poteſt ſoluere, quia eſt onere filiorum oppreſſus vel paupertate, iudicaret ſecundum opinionem Bartol. argumento rationis *capit.breui, de iureiurand.* Sed quando debitor eſſet diues & pecunioſus, tunc iudicaret ſecundum opinionem glo. & aliorum in *dict.cap.ad noſtram,* & inquit ita fuiſſe iudicatum per ſacrum Concilium, ſecundum opinionem Bar. & ſequacium, quia conuentus non erat diues: Hanc etiam limitationem ſequitur Greg. Lop. *in d.l.20.gl.1. ad fin.tit.14.par.3.* & Ant. Corſ. *vbi ſuprà,* & Octauian. *vbi ſuprà num.35.* & Ant. Gabr. *vbi ſuprà num.11.* & nouiſſime Io. Gtac. *in Reg.77.num.2.* D. Azeu. *vbi ſupr.num.131.*

Pro qua opinione † bene facit *d.c.breui,* vbi 9 probatur, quod difficultas excuſat à periurio: per quem text. & alios hæc eſt communis opinio, vt tradit Couar. *de pact.in 6.2.par.relect.§.5.num.3.* Si igitur difficultas excuſat à periurio, licet non ſoluatur, ergo à fortiori liberabit ab eo, compenſando, Et quod ex cauſſa opponi poſſit compenſatio hoc caſu, & ſaluetur in eo opinio Bar. tenet ſic in genere Loazes *in allegatione iuris pro Marchio. Valez in reſp.ad quintum fundamentum, numer.54. pag.333.* circa alias limitationes videndus eſt idem Octau. *vbi ſuprà d.n.35.& 36.* & Anto. Gabriel, & Azeued. & Sebaſt. de Medicis *vbi ſuprà.* Sed illa non eſt prætermittenda, quando ſcilicet debitum, quod opponitur in vim compenſationis, pariter fuerit iuratum, quia tunc admittitur compenſatio, vt colligitur ex Viuio *in ſuis commun. opin. verb. compenſatio.*

## SVMMARIVM.

1 *Diuiſio facta per verum heredem cum herede putatiuo per ignorantiam, non praiudicat vero heredi probata veritate.*

2 *Hoc fallit, ſi per ſententiam iudicis facta condemnatione ſolutum ſit, quia qui ex cauſſa iudicati ſoluit, repetere non poteſt.*

3 *Indebitum ſolutum ex cauſſa iudicati, an repeti poſſit per condictionem ſine cauſſa? & n.ſeq.*

4 *Sententia recte lata non retrectatur prætextu nouorum inſtrumentorum, niſi in negotio publico ex cauſſa.*

5 *Sententia non retractatur teſtibus de nouo productis.*

6 *Condemnatus quia nocens videbatur, an poſſit innocentiam ſuam probare poſt ſententiam, ita vt probata innocentia ſua, ſit reponenda ſententia prima per eundem iudicem qui eam tulit, an vero Princeps ſit cōſulendus ſuper hoc?*

7 *Solutum indebitum virtute ſententiæ poteſt repeti, quando præceſſit dolus aduerſarij.*

8 *Priuatus poteſt reſtitui aduerſus ſententiam contra ſe latam, propter inſtrumenta de nouo reperta, ſi in prima inſtantia non habuit facultatem producendi ea, & hoc alleget & probet, & intra quod tempus ſit petenda hæc reſtitutio.*

9 *Ille qui amiſit apocham ſolutionis, & quia eam non produxit, fuit condemnatus, vt iterum ſoluat, & ſic ſoluit virtute ſententiæ ſi poſtea reperiat apocham primæ ſolutionis, quod remedium habeat?*

*Sententia*

10 *Sententia lata ex iuramento neceſſario ſpeciale eſt, vt retractetur per inſtrumenta de nouo reperta, reſtitutione tamen petita, & numer. 11. & quo tempore debeat peti hac reſtitutio, numer. 12. & eſt opus noua inſtantia, numer. 13.*

14 *L.admonendi, in 1.p.ff.de iureiur.intellectis, & numeris præcedentibus.*

15 *Diuiſio iurata facta per verum hæredem cum hærede putatiuo, an noceat vero hæredi probata veritate.*

## CAPVT VII.

### *De diuiſione erronea facta per verum hæredem cum hærede putatiuo.*

1 DIVISIO facta † per verum hæredem cum hærede putatiuo per ignorantiam non præiudicat vero hæredi probata veritate, tex. eſt *in l. ſi poſt diuiſionem, C.de iur. & fact.ign.* vbi omnes DD. notãt.

2 Hoc fallit, † ſi per ſententiam iudicis facta condemnatione ſolutum ſit, quoniam qui ex cauſſa iudicati ſoluit, repetere non poteſt, *vt in l. cum putarem, ff.fam.hercis.* vbi in fine dictæ l. idem probatur, quod *in l. ſi poſt diuiſionem,* quando non interuenit ſententia iudicis in diuiſione. Hanc etiam limitationem probat text. *in l. 1. Cod. de cond.indeb.in l.ſi fideiuſſor, §.in omnibus, ff.mand.l.33. ira 1.part. tit.14.par.5.* Quæ limitatio primo ſublimitatur, quando ſententia lata fuiſſet prætextu falſorum teſtium vel inſtrumentorum, nam tunc per reſtitutionem in integrum reuocatur, & delictum punitur, *vt in l. diuus, ff.de re iud.* & *ibi* Doct. præcipuè Paul. *num.3.* vbi inquit, quod opponenti exceptionem rei iudicatę poteſt replicari, quod ſententia fuit lata per falſas probationes, *& in l. fin.C.ſi ex falſ.inſtru. & in d.l.33. & in l.13. tit.22. & in l.1. & 2. tit.26.par.3.* quæ ll. omnino ſunt videndæ.

3 Secundo † hanc primam limitationem ſublimitabat glo. *in d.paragr. in omnibus, ver.ceſſat,* vt quamuis ſolutum per ſententiam non poſſit repeti condictione indebiti, *vt in dictis iuribus,* poſſit tamen repeti per condictionem ſine cauſſa, hoc eſt, ex æquitate, quando conſtat eſſe indebitum: quam opinionem cum aliis ſequitur Hippol. *in l.1. §. fin. num.91 ff.de quæſtio.* Sed contra illam gloſſ. tenet Bart. & commun. DD. ſecundum Iaſ. *in l ſi me & Titium, numer.4.ff.ſi certum pet.* vbi vult eam ſuſtinere, & inquit, quod de eius veritate videamus Alex. *in l.Imperatores, ff.de re ind.* qui *num. 7. & 8.* bene declarat, diſtinguens materiam hanc. Sed glo. illius opinionem ſic generaliter intellectam ipſe falſam eſſe exiſtimo. Primo, quia eſt contra generalitatem ſupradictorum iurium, quibus probatur, quod ſolutum ex cauſſa iudicati repeti non poteſt, licet ſit indebitum: Ergo nec condictione indebiti neque condictione ſine cauſſa, quia alias eſſet imponere legem verbis & non rebus contra tex. *in leg.2. cum ſimil. C. commun. de leg.* Secundo, quia tex. *in d.l.diuus,* tantum permittit aduerſus ſententiam venire per reſtitutionem, quando ex falſis teſtibus vel inſtrumentis lata fuit: Ergo hoc deficiente ceſſabit reſtitutio aduerſus ſententiam ex condictione ſine cauſſa, quandoquidem poteſt quis condemnari vt ſoluat quod debebat ex tali cauſſa vera & probata, quod tamen prius ſoluerat, & non potuit probare eius ſolutionem.

Tertio † contra gl. illam allego bonum tex. *in* 4
*d.l. Imperatores,* vbi probatur, quod prætextu nouorum inſtrumentorum non retractatur ſententia recte lata, niſi in negotio publico ex cauſſa. Idem probat *l.ſub ſpecie, C.de re indic. & c.inter monaſterium, & c.ſuborta, de re ind. & l.15. tit.11. part. 3.melius l.19.titul.22.par.3.* vbi bene Greg.Lopez. & in tranſactione idem probat *ſub prætextu, la 2. C. de tranſaction.*

Teſtibus † tamen de nouo productis ſenten- 5
tia non retractabitur: quæ opinio communis eſt, ſecund. domin. Anton.de Padill. *vbi infrà n.7. & d.l. Imperatores,* procedit etiam in criminalibus, ſecundum Iaſ. *in rep.l. admonendi, num.1. digeſt.de iureiur.* vbi *num.2.* aliam ampliationem ponit, de quibus videndus eſt Cur. Iun. *ibi num.5.*

Pro qua † Iaſ. ampliatione allego bona iura, 6
ſcil. text. *in l.1.in fin.ff.de quæſtio. & in l.diui fratres, verſic. ſi tamen, ff. de pœn.* vbi probatur, quod ſi quis fuerit propter aliquod delictum condemnatus, quia nocens videbatur, ſi tamen poſtea innocens probetur teſtibus vel inſtrumentis de nouo repertis, iudex ordinarius non poteſt illum reſtituere aduerſus illam ſententiam, ſed tantum princeps, qui ſuper hoc eſt conſulendus: quæ iura ad hoc notant plures DD. congeri per dom. Ant. de Padill. *in l.ſub prætextu, la 1. num.4.C.de tranſact.* Quod tamen vltimum hodie correctum eſt, quia non requiritur hoc caſu aditus principis, nec reſcriptum ad eum, ſed eo ipſo quod iudici conſtat de innocentia damnati poteſt reponere ſententiam ſuam, per *l.4.tit.30.part.7.* vbi Greg.Lop. *in gl. Deuelo quitar,* expreſſe notat, & dom. Anton. *vbi ſupr. n.5.* Quod eſt ſumme notandum in practica contra iudices carnifices, qui hoc non ſeruant, ſed ſpreta innocentia rei exſequuntur ſuas ſententias ſanguinolentas contra innocentes. Cum igitur in ciuilibus non detur reſtitutio aduerſus ſententiam maioribus regulariter, etiamſi noua inſtrumenta reperiantur, præterquam in publico negotio & ex cauſſa, conſequens eſt, vt ſolutum ex cauſſa iudicati, repeti non poſſit condictione ſine cauſſa, neque alia, quamuis ſit indebitum, niſi ſententia lata fuerit falſis teſtibus vel inſtrumentis, *vt in d.l.diuus,* & ita remaneo contra gl. *in d. §. in omnibus.*

Niſi eam ſaluemus, † vt loquatur & procedat, 7
quando interuenit dolus aduerſarij, alias non, vt ipſamet gl. inferius ſtatim ſe declarat, dicens. *Hoc autem quod compe:ebat &c.* intelligo verũ eſſe vbi contract. præceſſit, vel dolus aduerſarij, vt hic ſubiicit, cũ dicit, *eum crimine ſtellionatus teneri, alias non.* Et hæc eſt magis communis opinio, ſcilicet, vt interueniente dolo aduerſarij poſſit repeti indebitum ſolutum per ſententiam, ſecundum Alexandr. *in dict.l. Imperatores, num.7. & 8.*

Vltimo pro intellectu † huius materiæ *d.l.Im-* 8
*peratores,* eſt aduertendum, quod licet priuatus non poſſit ſententiam infringere ex eo ſolo, quod dicat inſtrumenta eſſe de nouo reperta, tamen ſi præter hoc alleget & probet, quod in prima cauſſa non habuit facultatem producendorum inſtrumentorum, quia eorum non habebat notitiam, vt quia in ius alterius proxime ſucceſſerit, vel omnem ſuã diligentiã adhibuiſſet in inquirendis inſtrumentis illis, tunc reſtituetur, etiã poſt ſententiam, ex clauſula generali intra quadriennium: ita tenet Innoc. *in c. vltra tertiam, de teſtib.*

& eum referens Bart. *in l.* 1. *numer.* 4. *C. de ſentent. aduer. fiſc. lat. libr.* 10. vbi dicit hanc allegationem non eſſe in fiſco neceſſariam. Et in hac opinione omnes concordant, ſecundum Iaſ. *in rep. l. admonendi, num.* 10. *&* 48. *ff. de iureiur.* quam ſequitur alios referens Rip. *ibi num.* 15. & omiſſis aliis, hanc teſtatur communem, & receptiſſimam plures Doctores allegans d. Antonium de Padilla *in d. l. ſub prætextu, numer.* 17. quam ipſe libenter probat, & ſecundum eam in re grauiſſima ciuium Segobienſium pronuntiaſſe Regios Auditores affirmat, & *ibi* eam aliquibus iuribus comprobat, præcipuè, ſi prædicta reſtitutio petatur, ne illicitæ extorſiones fiant, quo remedio ſæpiſſimè vtuntur curiales cauſſarum patroni, idque illi deſumpſere ex l. *illicitas, in princip. digeſtis de officio præſ.* Et procedit communis hæc opinio, tam in actore, quam in reo, vt *ibi* concludit, *& num.* 18. *&* 19. limitat hanc communem in tranſactione, & aſſignat rationem differentiæ quæ communis opinio maximè habenda eſt, quia plurimum in practica conducet.

9 Hinc inferendum eſt, † quo remedio ſubueniendum ſit debitori, qui amiſit & non reperit apocham ſolutionis, & propter hoc condemnatus fuit, & iterum ſoluit virtute ſententiæ, ſi poſtea reperiat dictum inſtrumentum ſolutionis, de quo in terminis videndus eſt Paul. de Caſtr. *in d. l. Imperatores, num.* 3. & *ibi* omnino Alex. *num.* 7. *&* 8. latius ponentem in hoc magis communem reſolutionem, & allegati per Gregorium Lopez *in dict. l.* 33. *& in gloſſa Allegaciones.*

10 Sed contra † *ſuprà* dictam communem ſententiam facit alia communis, Nam in caſu *d. l. admonendi, in prin. ff. de iureiur.* eſt ſpeciale, vt ſententia lata ex iuramento neceſſario retractetur per inſtrumenta de nouo reperta, quia ſecus eſt regulariter in aliis ſententiis, vt probat tex. ille *in* 2. *part. & in d. l. ſub ſpecie, & in d. l. Imperatores.* Ita tenet gl. *in d. l. admonendi, verb. noua inſtrumenta, ver. ſolu. refert. &c.* cuius opinionem & intellectum teſtatur verum & communem Bart. *ibi num.* 1. qui bene defendit: dicit etiam communem Paul. de Caſtr. *ibidem num.* 17. & aſſignat rationem diuerſitatis *infrà* dicendam, dicit etiam communem Iaſ. *ibi num.* 3. *&* 4. *&* 45. idem *in rep. num.* 36. dicit communem Curt. Iun. *ibi n.* 19. & Rip. 41.

11 Et tamen † in caſu *d. l. admonendi* eſt neceſſaria reſtitutio, ſecundum Iacob. But. *ibi* contra Guill. de Cugn. qui tenebat, ipſo iure ex integro cauſſam agi. Et hanc opinionem Iacob. quod ſit neceſſaria reſtitutio in caſu *d. l admonendi*, tenet etiã gloſſ. final. *in d. l. Imperatores*, & ſequitur Paul. de Caſt. *in d. l. admonendi, n.* 6. vbi Iaſ. *n. etiam* 6. plures referens eam teſtatur communem, licet ipſe teneat contrarium, cum Guil. eſt communis etiam, ſecundum Rip. *ibi n.* 15. qui tripliciter limitat, & ſecundum Cur. Iun. *n.* 8. qui eam ſequitur: dicit præterea communem Iaſ. *ibi in repetitione, n.* 10. *&* 48. qui latiſſimè tenet contrarium.

12 Et hæc † reſtitutio debet peti intra quadriennium, ſicut quælibet alia ordinaria, iuxta gl. *in d. l. Imperatores, verſi. ex cauſſa*, ibi, *& intra quadrienniũ tantum*, quam ſequitur Paul. *in d. l. admonendi, n.* 7. & teſtatur communem Rip. *ibi, num.* 17. Curt. Iun. *num.* 9. qui eam defendit, licet dicat, poſſe teneri contrarium in diſputando, imo quod ſit perpetua hæc reſtitutio: eſt etiam communis, ſecundum Iaſ. *in repet. d. l. admonendi, num.* 10. *ad fin.* dicentem, quod articulus eſt diſputabilis, & quod poteſt teneri quælibet opin. quia nihil eſt quod vrgeat. Sed Greg. Lop. *in d. l.* 19. *in gl. Haſta tres años*, inquit quod contra Bar. *in d. l. Imperatores*, tenentem opin. gl. *ibi*, eſt communis opinio. Nam imo intra triennium competit hæc reſtitutio. Quæ opinio contra gl. & primam communem approbatur hodie in illa l. Regia, niſi dolus interueniſſet, quia tunc perpetuo competeret prædicta reſtitutio, vt etiam dicit glo. *final. in l. Imperatores*, ibi, *Alij actione in factum*, & ſic perpetuo, ob dolum delinquentis, quam *ibi* ſequuntur Paul. & Alex.

Item in caſu † *d. l. admonendi*, eſt opus noua inſtantia, ſecundum communem opinionem & tenendam, vt inquit Ripa *ibi, num.* 18. teſtatur communem Curt. Iun. *num.* 11. Si igitur in caſu d. l. admonendi, eſt neceſſaria reſtitutio, vt *ſuprà* viſum eſt: Ergo nulla ſpecialitas datur in caſu illius text. quandoquidem generaliter ſtatutum eſt, ſecundum communem opinionem priorem Inn. Bar. & aliorum, *in dict. l.* 1. *de ſentent. aduer. fiſc. lat. l.* 10. quod poſſit peti in integrum reſtitutio aduerſus ſententiam quamcunque ex clauſula generali, &c. Hæc difficultas tanta eſt, vt Iaſ. *in d. l. admonendi, ſ*[*n.*]*6. & in rep. n.* 10. teneat contra communem, ſcilic. quod *in d. l. admonendi, in princip.* nõ ſit neceſſaria reſtitutio, ſed communis opinio eſt in contrarium, vt *ſuprà* viſum eſt, quæ eſt tenenda. 13

Quare glo. † *in d. l. admonendi, verb. noua inſtrumenta, verſ. ſolutio*, dicebat, hoc ideo *ibi*, in odium, ſc. peierantis, ſed hæc ratio non eneruat difficultatem ſupradictam, & ita glo. illam in hoc teſtatur communiter reprobari, Rip. *ibi num.* 41. 14

Secunda ratio differentiæ inter hos duos caſus & communes opiniones eſt, quam ponit Paul. de Caſtr. *in d. l. admonendi, n.* 18. reputans menti tenendum, ſcil. quod prima communis opinio generalis procedat & intelligatur, quando producens inſtrumenta de nouo reperta adhibuit omnem diligentiam, vt in prima inſtantia comparerent, & tamen non potuit ea habere, quia forte erant penes tertium, qui hoc negabat, alias ſecus: adde tu, vel habebat iuſtam ignorantiæ cauſſam, quia in ius ſucceſſit alterius, vel aliter: at in caſu *dict. l. admonendi, in princip.* competit reſtitutio, etiam nulla facta diligentia. Et hanc rationem ſequitur Cur. Iun. *ibi, n.* 8. alios referens, ſequitur etiam Rip. *ibi, n.* 21. licèt Iaſ. *vbi ſupr.* cum eſſet deditus ad tenendum contra communem, quod in caſu *d. l. admonendi, in princ.* non ſit neceſſaria reſtitutio, reprobauerit ſimpliciter ſine fundamento hanc Pauli ſolutionem, quæ mihi veriſſima videtur & probata, *in d. l. admonendi, & in d. l. Imperatores*, ſi recte ponderentur.

Tertia ratio & communis refertur per Curt. Iun. *in d. l. admonendi, n.* 12. quam etiam *ibi* tenet Iaſ. ſcil. quod ſententia *in d. l. admonendi, in prin.* eſt lata ex priuilegiatis probationibus, & tunc regula eſt, quod nunquam tranſit ſententiã in rem iudicatam: & hanc rationem vltra Curt. teſtatur communem Iaſ. *ibid. in rep. n.* 41. *&* 44. & Rip. 42. & patitur magnas difficultates, quarum ſolutiones videndæ ſunt per Iaſ. & Curt. *vbi ſuprà.*

Quare mihi magis ſemper placuit ratio differentiæ, & ſolutio Pauli ſupradicta. Et hæc dicta ſufficiant de prima principali limitatione eius, quod dictum fuit in principio huius capitis, quæ ideo adduxi, quia ſunt quotidiana in practica, & quia ſecunda limitatio principalis in noſtra materia de iuramento eſt breuis, & ne quaſi ſilentio tranſiremus per hoc caput.

Secun

Secundo & vltimo,concluſio principalis poſita in principio huius c. limitatur,niſi in prædicta diuiſione facta per hæredem verum cum hærede putatiuo interueniſſet iuramentum veri hæredis: nam iuramentum & tranſactio vicem rei iudicatæ obtinent, *vt in l.2. ff. de iureiur. l. non minorem, C.de tranſact.*& ideo hoc caſu præiudicabit huiuſmodi diuiſio cum iuramento facta vero hæredi, ſicut præiudicat ſententia, *vt in d.l. cum putarem, digeſt.fam. hercíſ.* Ita in propriis terminis iuramenti & tranſactionis tenet Bal.*in l.1.num.1.in 3. oppoſ.C.plus val.*quod agit cum Guil.quem refert, vbi hoc verum intelligit, quando ſimulatio vel falſitas eſt in eo, ſuper quo inducatur, tranſigitur vel iuratur: ſecus ſi ipſe actus pronuntiationis, tranſactionis & iuramenti eſſet fictus & ſimulatus,quia non valeret, *vt in l. cum ea,C.de tranſact.* Et hanc limitationem ſequitur Iaſ.& Dom. Ant. de Padil.*in d. l. ſi poſt diuiſionem, num.4.*

Sed contra hanc ſecundam limitationem facit,quia nihil eſt in iure tam contrarium conſenſui, quam error & errantis nullus eſt conſenſus nec voluntas, *vt in l. cum teſtamentum, & in l. non idcirco minus, Cod.de iuris & fact.ignor.cum ſimil.* ſed iuramentum ſortitur naturam contractus,ſuper quo interponitur, *vt in l.fin.cum materia, Cod. de non n. pecun.* præcipue quando deficit conſenſus, vt *ibidem*, iuxta communem reſolutionem, quam *ibi* diximus: ſed in propoſito noſtro *d. l.ſi poſt diuiſionem,C.de iur.& fact.igno.& d.l.cum putarem*, adeſt error & ignorantia, vt ex ipſis legibus patet expreſſe, ac per conſequens nullus adeſt conſenſus, nec voluntas veri hæredis:igitur iuramentum nihil debet operari.

Secundo contra hanc ſecundam limitationem facit, quia iuramentum non confirmat actum erroneum, & ideo iuramentum non impedit repetitionem, quæ propter errorem competeret, nec tollit condictionem indebiti, iuxta communem opinionem, quam reſolui *ſuprà in 1. part. huius tractatus, cap.27.* Quæ quidem communis opinio expreſſiſſima videtur in propoſito, cum in caſu *dict.l.poſt diuiſionem*,detur error & ignorantia in vero hærede diuidente bona hæreditaria cum hærede putatiuo credente eſſe verum cohæredem ſecum, etſi deficiat conſenſus, vnde merito, quod conſtito de errore poſſit repetere, quod ſoluit indebitum, ſi ſententia non præceſſit, &ita mihi videtur tenendum contra Bald. & ſequaces *vbi ſuprà* tenentes contrarium. Neque obſtat, quod iuramentum & tranſactio rei iudicatæ vim obtineant, quia præterquam quod *dict. l.2.digeſt. de iureiur.* loquitur in iuramento deciſorio delato à parte parti, nos vero agimus in confirmatorio, & regula *dict. leg.2. procedit*, vbi eſt eadem ratio,ſecus verò vbi eſt diuerſa, vt in propoſito, quia ſententia redditur in inuitum, *vt in l.inter ſtipulantem,parag.ſi Stychum,ff.de verb. obligat.* &res iudicata pro veritate habetur, iuxta regulam iuris, ideo indebitum ſolutum per ſententiam repeti non poteſt. At vero quoties ego ſolui indebitum errore facti, credens debitum eſſe,etiamſi iurem me non contrauenturum, hoc iuramentum præſto voluntate mea & non coactus, & prætetea ſub eadem credulitate qua ſolui, ſcilic. exiſtimans eſſe debitum,quare ſi ſcitem eſſe indebitum, non ſoluerem nec iurarem non contrauenire,quia nemo præſumitur ſuum iactare, *vt in l. cum de indebito, cum ſimil. digeſtis de probat.* Vnde cum in ipſa ſolutione & diuiſione deficiat conſenſus, quia interuenit error, conſequens eſt, vt in iuramento idem ſit dicendum, iuxta regulam, *d.l.fin.Cod.de non numerat.pecun.* Et ita mihi videtur tenendum in iudicando & conſulendo.Maius dubium eſt,an idem ſit dicendum, quando renuntiatum eſt condictioni indebiti cum iuramento, quo caſu quid mihi videatur tenendum, iam *ſuprà* dixi *d. c.27.* remitto me ad illum locum.

## SVMMARIVM.

1 *Confeſſio erronea in iudicio facta poteſt vſque ad ſententiam errore probato, reuocari.*
2 *Error non poteſt probari poſt concluſum in cauſſa, ſed bene poteſt reuocari confeſſio, quando nihil venit probandum.*
3 *Confeſſio deliberata, an poſſit reuocari.*
4 *Confeſſio erronea in prima inſtantia emiſſa, poteſt reuocari in cauſſa appellationis.*
5 *Confeſſus tantum vel conuictus tantum, an vtroque iure admittatur appellans.*
6 *L.16. tit.23. par.3. intellectus.*
7 *Ficte confeſſus poteſt illam confeſſionem veluti erroneam reuocare probando contrarium.*
8 *Habitus pro confeſſo, & condemnatus, quia non fuit litem conteſtatus infrà nouem dies à lege Regia aſſignatos, poteſt appellare à tali ſententia, & in appellatione probare contrarium, & ſic obtinebit.*
9 *Confeſſio iurata in iudicio facta, an poſſit prætextu erroris probandi reuocari.*

## CAPVT VIII.

### *De reuocatione confeſſionis erroneæ in iudicio factæ.*

CONFESSIO † erronea in iudicio facta poteſt vſque ad ſententiam, errore probato reuocari: tex. *eſt capitalis in materia in l error, C. de iur. & fact. ign.* vbi omnes DD. late declarant hanc materiam, præcipuè moderniores, qui per ampliationes, limitationes, & oppoſitiones procedunt,& idem probatur *in l de ætate,§.fin.digeſt.interrog. actio. & in c. fin. de confeſſ.in l.5.tit.13.verſ. Otroſi de Zimos, par. 3.* 1

Eſt tamen aduertendum,quod † poſt concluſum in cauſſa non poteſt probari error, ſed bene poteſt reuocari confeſſio,quando nihil venit probandum, vt tradit Matth.de Afflict.*dec.Neap.44. n.2.* vbi *n.3.* dicit,quod dicitur conſtare de errore,quando conſtat de contrario eius, quod fuit confeſſus. 2

Vnde † infero, non bene dixiſſe Hippol. de Marſ. *in l.1. §. fin. num.115.& ſequentib. ff. de quæſtio*,dum conſtituit differentiam in hac materia in ciuilibus & criminalibus, vt in illis, cum confeſſio ſit deliberata, non poſſit reuocari prætextu erroris,iuxta gloſſ. *in cap. ex literis,verſ. admonita de diuortiis*,& allegat plures illam gloſ.ſequentes in criminalibus vero poſſit, iuxta gl. *in l. pactum, inter hæredem,ff.de pact.* Nam hæc differentia nullo iure conſiſtit, cum regula ſupradictorum iurium loquatur,& procedat in ciuilibus. Et licet gloſſ. illam *in dict. cap. ex literis*, ſequatur Iaſ. *in l.ſerui electione, in princip.n.29. ff. de leg.1.* dicens eſſe valde notabilem,ſingularem, & ſignandam 3

dam, eam intelligens in confeſſione facta poſt terminum datum ad reſpondendum, quia cenſetur deliberata, & eam ſequuntur alij plures relati per modernos *in dict. l. error, n. 15.* vbi referunt Monachum *in c. cum contumacia, num. 7. de haeret. lib. 6.* dicentem gloſſ. illam eſſe communiter approbatam, tamen gl. illa non obſtat, quia ſecundum eam, ſi vera eſſet, nulla confeſſio iudicialis reuocari poſſet prætextu erroris, quia ſemper in iudicio dantur dilationes ad reſpondendum, *vt in l. 1. de dilatio. cum aliis.* Et ita merito gl. illam improbant plures, & eos referentes moderni *vbi ſup.* dicentes ex teſtimonio Iaſ. & Felin. gloſſ. illam eſſe communiter reprobatam. Vltra quos ipſe aduerto, quod gl. illa non impedit reuocationem confeſſionis delibertatæ prætextu erroris, ſed tantum dicit, quod confeſſio ſi fiat ex deliberatione, & non ex calore iracundiæ, non videtur quod reuocari poſſit, quia non poſſet probari error: Ergo ſi ille poſſit probari, bene poſſet reuocari, & ita gl. illa ſi bene intelligatur non probat id, ad quod allegatur. Bene verum eſt, quod in confeſſione deliberata difficilius probabitur error, vt ſentit & vult illa gloſſ.

4 Imo etiam † in cauſſa appellationis licebit reuocare erroneam confeſſionem, quam quis emiſerit in prima inſtantia, vt tradit Barr. *in l fin. §. iuſſu, n. 2. ff. de appell.* & Greg. Lop. *in d. l. Regia, in gl. juyzio,* Moderni *in d. l. error, n. 41.*

5 Ex quo ipſe infero † ſingulariter ad intellectum & concordiam quorundam iurium, quæ videntur contraria, ſcilic. quod licet conuictus & confeſſus de iure ciuili non admittatur appellans, ſed conuictus tantum, vel confeſſus tantum bene admittatur appellans, *vt in l. 2.* & *ibi* gl. *ver. propria,* & communiter Dd. *C. quor. appellat. non recip.* Quæ lex licet loquatur in quinque criminib. tantum, idem tamen eſt in aliis omnibus, quia illa gratia exempli ponuntur *ibi*, vt tradit Anton. Gom. 3. *tom. c. 13. de tortu. reor. n. 31. ad fin.* de iure tamen canonico ſunt qui dicant, quod confeſſus tantum non admittitur appellans, per tex. *in c. Romana, §. fin autem, de appell. lib. 6.* cuius verba ſunt hæc. *Sin autem poſt ſententiam in caſibus à iure prohibitis (vt pote à ſententia ſuper manifeſto & notorio crimine, vel de quo quis in iure confeſſus exſtitit, promulgata) vel conſimilib. appellatum fuiſſe dicatur, poſſunt, ne ſententia exſequutioni mandetur (poſtquam cognoſcere cœperint, vtrum ſit recipienda vel non, appellatio ab eo interpoſita) inhibere.* Verum in re hac veriſſima reſolutio eſt, quod in hoc de vtroque iure nulla ſit differentia, quia copulatiue requiritur, tam in ciuilibus quam in criminalibus, quod ſit confeſſus & conuictus, vt non appellet, ad hunc effectum, ſcilicet, vt eius non admittatur appellatio, nec per iudicem à quo, nec per iudicem ad quem, ſed indiſtincte fiat exſequutio. Sed quando eſt aliquis confeſſus tantum, poteſt appellare ad hunc effectum, vt eius appellatio recipiatur per iudicem ad quem, & inhibeatur iudici à quo, quia iudex à quo, non tenetur deferre tali appellationi, quæ induxit notorium contra confitentem per ipſius confeſſionem, & poteſt ante inhibitionem exſequi ſententiam, & hoc eſt, quod expreſſe dicit tex. *in d. paragr. ſin autem,* dum probat, quod iudex ad quem debet inhibere, ne ſententia hoc caſu exſequutioni mandetur, &c. Et ſic admittit appellationem & poteſt diſcutere de errore confeſſionis, & interim inhibere, quia iſtud operatur appellatio in confeſſo, quia poteſt coram iudice ad quem reuocare confeſſionem, docendo de errore, ſecundum Bar. *in d. l. 2. in fin.* Et hoc procedit, quando quis appellat non expreſſa cauſſa, ſed quando inſerit cauſſam in appellatione, vt quia allegat errorem confeſſionis, tunc etiam iudex à quo tenetur illi deferre, & non poteſt exſequi etiam ante inhibitionem. Ita hæc omnia concludunt in effectu Abb. Imol. & alij Dd. quos refert & ſequitur Marant. *de ordin. iud. in 6. p. principali, in ſecundo actu princ. tit. de appell. n. 28. fol. 622.* dicens, quod hanc reſolutionem tenent Dd. *in c. cum ſpeciali, §. porro, de appell.* Et quod eſt ex mente doctorum *in l. fin. §. iuſſu, ff. de appell.* Itaq; innuit eſſe communem. Hanc etiam reſolutionem in terminis, cum Ang. & Imol. quos refert, & ſequitur Greg. Lop. *in l. 16. tit. 23. p. 3. in gl. de la ſentẽtia,* vbi inquit, quod ideo confeſſus & non conuictus appellat, quia poteſt reuocare confeſſionẽ ſuam, vnde ſi ſponte eſt cõfeſſus, non defertur appellationi regulariter, niſi ſit inſerta cauſſa, dicens, quod errauit & vult docere de errore in cauſſa appellationis, & ita intelligit cum Imol. *d. §. ſin autem.* Et ita eſt tenendum.

Reſtat modo † in hoc articulo *d. l. Regia 16. tit. 23. p. 3.* quæ expreſſe probat, quod confeſſus tantum vel conuictus tantum, non admittatur appellans in criminalibus, per quam videtur corrigi ſupradicta communis reſolutio in aliquibus ſui partibus. Sed illa lex intelligi & limitari debet ſecundum ſupradictam reſolutionem, vt tradit Greg. Lop. *ibidem in ſuprà* dicta gl. Secundo, ipſe verius l. illam intelligo tantum procedere ſpecialiter in caſibus *ibi* poſitis, propter immanitatem criminum, ſc. *Ladrones conocidos, e reboluedores de los publos, e los cabdillos y mayorales dellos en aquellos malos bollicios, e los forçado res e robadores de las virgenes, e viudas, o de las otras mugeres religioſas, e los falſado res de oro, o de plata, o de moneda, o de ſellos del Rey, o los que matan a yernas, o a taycion o aleue,* non vero in aliis caſibus: quod primo probatur ex ipſamet lege Regia, dum ſpecialiter & nominatim loquitur tantum in illis delinquentibus. Secundo ex illis verbis: *Porque los que los tales yerros faz en yerran mucho contra Dios, e a nos, e contra el pro comun de los pueblos.* Pondera verbum, *os tales yerros:* item quia hoc pro ratione effectiua ſuæ deciſionis ponit l. illa. Ergo in aliis ſecus erit & remanebit ius commune incorrectum, præcipuè cum per hunc intellectum euiremus legum correctionem, & reducamur ad ius commune antiquum. Et ita in terminis inuenio, quod intelligit Greg. Lop. illam *l. ibi, in gl. fin.* ponderans ad hoc dictum verbum, *tales yuerros,* Et ita eſt tenendum.

Supradicta † non tantum procedunt in confeſſione vera, ſed etiam in ficta, vt in caſu *c. ſi poſt præſtitum, de confeſſ. lib. 6.* vbi contumax in reſpondendo poſitionibus habetur pro confeſſo, nam poterit etiam ille confeſſionem ſuam veluti erroneam reuocare, probando contrarium & ſimile exẽplum hodie habemus per *l. 11. de Madrid.* qua cauetur, vt non reſpondens poſitionibus, ſimpliciter confitendo vel negando habeatur pro confeſſo: Ita voluit gl. ordinaria 1. *in l. quoniam, ff. de his qui notantur infam.* & omiſſis aliis hanc opinionem ſequitur & bene probat plures referens Hippol. de Marſil. *in l. 1. §. fi. num. 117. & ſeqq. ff. de quæ.* vbi hoc verum non tantum intelligit ante ſententiam, ſed etiã poſt in gradu appelationis *& numeris præcedentibus à num. 123.* refert alios 7

alios plures tenentes contrarium, ſci. quod ficta confeſſio non poſſit reuocari prætextu erroris & refert Bal. *in l. ſeruum quoque, §.publice,ff.de procurat.* dicentem: hanc vltimam opinionem communiter ſeruari. Sed priorem opinionem ſequuntur prope omnes Canoniſtæ *in d. c. fi. de confeſſ.* & eam teſtantur eſſe communem plures allegantes & eam ſequuti Moderniores *in d. l. error, num.* 18. vbi referunt Aret. *conſ.* 42. dicentem contrariam eſſe communem, & refert ſupradictas duas opiniones contrarias in hoc Menchac. *de ſucceſſ.creat.* §.23.*n.*25. vbi ſecundã opinionem tenet in eo, qui fuit vere contumax, cui etiam à iure denegatur appellatio. Hanc etiam primam opinionem affirmatiuam ſequitur plures allegans Didac. Perez *in l.* 1. *tit.* 4. *lib.* 3. *ordin. col.* 927. *& ſeq.* vbi refert Auiles dicentem eſſe receptam hanc opinionem in practica apud Regios Senatores Cancellariæ, quod reus ficte confeſſus admittatur *infra* nouem dies ad probandum veritatem & errorem talis confeſſionis.

8 Ex quibus † omnibus infertur, quod ſi in caſu *l.* 1 *tit.* 3. *de las conteſtaciones, lib.* 3. *ord.* qua cauetur, quod non reſpondens libello actoris *infra* nouem dies, habeatur pro confeſſo & condemnetur, poterit à tali ſententia appellare, quia non eſt verus contumax, & in appellatione probare contrarium, & ſic obtinebit, vt dicunt ſupradicti Doct. præcipue Hippol. *vbi ſuprà num.* 127. *el.* 2. & Did. Perez *in d. l.* 1. *col.* 874. *verſ. quaritur vlterius.* Et ita iam ipſe obtinui in practica, cum eſſem aduocatus rei, qui fuit per ſententiam declaratus pro confeſſo & condemnatus, quia libello non reſpondit *infra* dictos nouem dies, & appellaui ab illa ſententia, & pars probauit contrarium eius, quod continebatur in libello actoris, & fuit reuocata prima ſententia, & abſolutus & liberatus reus à petitione actoris.

9 Vltimo reſtat, † vt deueniamus ad noſtram præcipuam quæſtionem de iuramento, *an confeſſio in iudicio facta cum iuramento, poſſit prætextu erroris probandi reuocari?* In quo videtur primo dicendum, quod non, ex iis quæ adduximus *ſupra c. proxime precedenti*, in prima opinione principalis. Sed his non obſtantibus, contrarium eſt tenendum & verius, imo quod confeſſio quantumcunque iurata, poſſit prætextu erroris reuocari probato errore, per omnia ſupradicta *in c. ſuprà proxime precedenti in ſecunda opinione principali*, quia vbi eſt error, nullus eſt conſenſus, ac per conſequens, deficiente conſenſu iuramentum nihil operatur, ſed intelligitur ſecundum naturam actus, ſuper quo interponitur, *vt in l. fin. cum materia, C. de non num. pec.* ideo iuramentum ſuper actu erroneo non confirmat ipſum, neque impedit cõdictionem indebiti, iuxta communem opinionem adductam *in* 1. *part. principali huius tractatus, c.* 27. Secundo hæc opinio probatur, quia in hoc noſtro caſu iuramentum non fuit interpoſitum ad confirmandam confeſſionem ipſam, nec ad eam obſeruandam, & non contraueniendum, ſed tantum fuit præſtitum de veritate dicenda: quæ veritas deficit, & non adeſt, quando error interuenit: Ergo merito & optimo iure, quod non obſtante confeſſione iurata, admittatur reuocatio ipſius errore probato, cum hoc tendat in fauorem exitus iuramenti præſtiti, ſcilicet, ad inueſtigandam veritatem, quam iurans putabat ſe prius dixiſſe in confeſſione motus iuſta ex cauſſa & tunc melius inſtructus, aliud vere intelligit & probare vult, vnde id recte facere poteſt, abſque metu iuramenti, cum hoc non contradicat iuramento, ſed potius ipſum perficiat, vt dictum eſt. Et ita inuenio, quod in terminis noſtris confeſſionis iuratæ, quod poſſit reuocari prætextu erroris, tenent Bald. Ant. de Butr. Rom. Iaſ. Anan. & Feli. & hos referens contra Fabrum, dominus Anton. de Padill. *in dict. l. error, num.* 12. vbi hanc appellat communem opinionem, & tantum pro ea allegat dict. *l. fi. C. de non num. pecun.* & reſpondet ad tex. qui videbatur aliquo modo obſtare in capit. *cum dilecti, de accuſat.* quod *ibi* non contendebat Epiſcopus confeſſionem ſuam veluti erroneam reuocare, ſed eam aliquo colore excuſare, quæ ſunt diſſimilia. Facit etiam pro hac opinione altera, quam ipſe tenui *in mea repetit. authent. ſacramenta puberum, num.* 132. *& ſequenti, C. ſi aduerſ. vendi.* ſcilicet, quod minor, qui confeſſus fuit delictum, quod alio modo non probatur contra ipſum quam per ſolam ſuam confeſſionem, poteſt aduerſus eam reſtitui, non obſtante quod eam iurauerit, ex rationibus quas *ibi* adduxi, quæ ſunt videndæ.

## SVMMARIVM.

1 *Affines poſſunt cogi virtute ſtatuti ad compromittendum ſuper litibus inter eos motis, & prad. ſtatutum validum & ſeruandum eſt: & referuntur remiſſiue plures ampliationes & limitationes.*

2 *Pracipua limitatio eſt, quando quis haberet pro ſe ſententiam tranſactam in rem iudicatam, vel inſtrumentum publicum guarentigium.*

3 *Idem in noſtro Regno eſſet, ſi quis haberet ſcripturam recognitam à parte in iudicio.*

4 *Secunda pracipua limitatio eſt, quando debitor tenetur ex contractu vel inſtrumento à ſe iurato, quia tunc petendo compromiſſum virtute ſtatuti, incideret in periurium, quod eſt euitandum.*

## CAPVT IX.

### *De ſtatuto compellente affines ad compromittendum.*

AFFINES poſſunt † cogi ad compromittendum ſuper litibus inter eos motis, ſtante ſtatuto, id præcipiente, quod ſtatutum validum & ſeruandum eſt in iure, vt pluribus allegatis tenet Petr. Deueñ. *in regul.* 36. *in prin. fol.* 11. Et hæc ſtatuta ſunt communiter per totam Italiam, vt conſtat ex Doctoribus Italis, qui paſſim faciunt mentionem de prædictis ſtatutis. Hæc regula habet ſeptem ampliationes, & decem & octo limitationes, quas congerit Petr. Dueñ. *vbi ſuprà*, ex quibus duas tantùm limitationes aſſumam, quæ ad noſtrum tractatum ſpectant, eaſque breuiter examinabo, quia in hoc Regno non ſunt neceſſariæ.

Prima igitur † limitatio eſt, quando aliquis haberet ſententiam diffinitiuam tranſactam in rem iudicatam, vel inſtrumentum publicum guarentigium pro ſe, quod ſecundum formam ſtatuti meretur exſequutionem ſicut ſententia diffinitiua, vt hodie cauetur in noſtro Regno per *l.* 4. *tit.* 8. *lib.* 3. *ord.* quæ hodie eſt *l.* 1. & 2. *tit.* 21. *lib.* 4. 10

*nonæ recop. Regiæ*, quia tunc affinis non cogeretur ad compromittendum, quia compromiſſum eſt quædam tranſactio, *vt in auth. vt different. iudic.* §. 1. *& in auth. ſi vero contigerit*, *de iudic.* ſed de eo, quod eſt certum, non poteſt tranſigi, nec compromitti, vt eſt dictum late *ſupra in hac 3. par. c. 4.* & de compromiſſo probatur *in cap. expoſita*, *& ibi* notant gl. & Dd. *de arbitr.* Igitur &c. Et ita in terminis hanc limitationem ad præd. ſtatutum tenet Bart. *in l. eleganter, in princ. n. 2. ff. de condict. indeb.* cuius opin. ſequuntur *ibi* Paul. de Caſtr. *n. 2. 3. & 4.* & Iaſ. *num. 3.* & Pet. Dueñ. *vbi ſupra, limit. 7.* vbi allegat eam ſequutos Socin. Corn. & Georg.

3 Ex quo † ipſe idem eſſe infero in noſtro Regno, ſi adeſſet huiuſmodi ſtatutum, quando affinis haberet ſcripturam priuatam claram, recognitam tamen à parte in iudicio; quia cum huiuſmodi ſcriptura habeat exſequutionem paratam iure noſtro, ſicut guarentigia, *per l. fi. C. de Madrid.* quæ hodie eſt, *l. 5. tit. 21. lib. 4. nou. recop.* conſequens eſt, vt affinis habens de debito ſuo hanc ſcripturam priuatam recognitam, minime cogatur compromittere ſuper ea, cum ſit res clara, ſuper qua non cadit compromiſſum nec tranſactio.

2 Secunda † principalis limitatio in propoſito eſt, quando ageretur coram iudice ordinario ex contractu, vel inſtrumento iurato, & reus conuentus poſt oppoſitiones peteret compromiſſum virtute dicti ſtatuti, quia hoc caſu non haberet locum dictum ſtatutum, nec actor poſſet compelli ad compromiſſum, quia petendo compromiſſum, reus incideret in periurium, & non eſt veroſimile, quod ſtatuentes de tali caſu cogitauerint. Hæc eſt ſingularis deciſio Paul. de Caſtr. *conſ. 71. incip. viſis & conſideratis omnibus*, quem & Alex. *in alio conſil.* refert & ſequitur Iaſ. *in d. l. eleganter, in princ. num. 6.* vbi refert Alex. dicentem, quod ita etiam alias obtinuit in ciuitate Parmæ, & quod ita fuit *ibi* iudicatum: Hanc etiam opinionem alios referens, ſequitur Per. Dueñ. *vbi ſupra in 2. limit.* & vltra ipſum, tenet etiam Marc. Anton. Bauer. *in tract. de virt. & virib. iur. n. 37. vol. 5. tract. diuerſ. Doct. fol. 21.* Pro qua opinione vltra ipſos faciunt, quæ late nos tradidimus *in repet. l. nemo poteſt, n. 163. & ſeq. ff. de leg. 1.* ſcilicet, quod clauſula generalis, *Non obſtantibus, &c.* non extenditur ad diſpoſitiones iuratas, nam vt illis derogetur, neceſſe eſt ſpecialem mentionem fieri: Item & quod Rex in dubio nunquam videtur caſſare aut differre obligationes iuratas, nec ſtatutum generale ad eas extenditur, niſi ſpecialis mentio de iuramento quoque fiat. Cum igitur in propoſito ſtatuta non loquantur de debitis, nec in inſtrumentis iuratis, conſequens eſt, vt ipſa minime comprehendat. Et hæc opinio meo iudicio eſt veriſſima & tenenda.

## SVMMARIVM.

1 *Renuntiare non poteſt quis defenſionibus ſuis in cauſſis criminalibus, nec termino ſibi dato ad eas probandas.*

2 *Sed hoc debet intelligi in caſibus, in quibus venit imponenda pœna corporalis ſecus ſi pecuniaria, vel relegationis imponi deberet.*

3 *Reus in cauſſis criminalibus, in quibus venit imponenda pœna corporalis, non poteſt habere pro repreductis, teſtes aduerſus ſe in ſummaria informatione examinatos.*

4 *Reus in cauſſis criminalibus, an poſſit renuntiare defenſionibus ſuis, quando eſt dubium, an aliquæ ſibi competant? & n. 5.*

5 *Reus qui legitime iuris ordine ſeruato confeſſus eſt delictum, an poſſit defenſionibus ſuis renuntiare?*

6 *Reus qui in prima dilatione ſibi data ad probandum, non probauit defenſiones ſuas, an cæteris dilationibus poſſit renuntiare?*

7 *Aſſaſſinius an poſſit renuntiare ſuis defenſionibus & dilationibus.*

8 *Reus an poſſit cum iuramento renuntiare defenſionibus ſuis in cauſſis criminalibus?*

## CAPVT X.

### *De renuntiatione defenſionum in cauſſis criminalibus.*

RENVNTIARE † quis non poteſt defenſionibus ſuis in cauſſis criminalibus, nec termino dato ad eas probandas *gl. ordinaria*, & communiter ad hoc allegata *in l. pactum inter heredem, digeſt. de pact. in verb. cum liceat*, ibi. *Item pactum, ne quis ſe defendat, &c. argum. l. non tantum, digeſt. de appellatio.* Et quia nemo eſt dominus membrorum ſuorum, *vt in l. liber homo, digeſt. ad l. Aquil.* quam gl. ſequuntur omnes Doctores *in proprio loco*, & vbique, & eam bene legit Iaſ. *in l. penul. num. 18. C. de pact.* & idem Iaſ. *in authentic. iubemus, n. 7. C. de iud.* idem *in l. ſed ſi quis*, §. *quæſitum, n. 8. digeſt ſi quis caut.* & dicit communem practicam illius gl. Iaſ. *ibidem n. 12.* qui bene ampliat & limitat, & *ibi* bene Curt. Iun. *n. 14.* Et hanc opinionem gl. teſtatur communem plures Doct. referens Ant. Gom. *in 3. tom. c. 13. de tortur. reor. n. 33.* vbi inquit ex hoc debere iudices eſſe cautos, & ſumere optimum conſilium in practica, quod in cauſſis criminalibus ſemper aſſignent terminum competentem partibus ad intentionem ſuam fundandam. Et licet reus accuſatus vel inquiſitus renuntiet, vt quotidie faciunt, prædicto termino probatorio, non admittant talem renuntiationem, ſed patiantur terminum labi in defenſionem ſuam. Et illam gl. teſtatur ab omnibus receptam Couarr. *in 4. de ſponſal. 2. par. c. 8. §. 12. num. 16.* vbi agit, an procedat gl. illa, etiamſi agatur ciuiliter, modo ex illo iudicio poſſet renuntians defenſionibus famæ diſcrimen pati, & reſoluit probabiliorem eſſe opinionem illorum, qui tenent in hoc caſu non habere locum gloſſ. illius opinionem, licet alij contrarium teneant, quia non tenetur quis ita conſeruare famam illæſam, ſicuti vitam, ſecundum Sotum, & Nauarr. quos *ibi* refert, & illa gl. communiter approbatur à Doctoribus, ſecundum Petrum Dueñas *in reg. 190. in 4. limitat.* Et nouiſſime plures allegans idem affirmat D. Ioan. à Rojas Inquiſitor Valentinus meritiſſimus *de hæretic. 2. part. aſſertio. 4. n. 113. fol. 291.* vbi *n. 111.* admonet iudices, præcipue Inquiſitores fidei, ne teſtes pro ratificatis à reis habeant. 1

Sed hæc gl. † & communis opinio primo debet intelligi, quando in tali cauſſa criminali eſſet, & veniret imponenda pœna corporalis: alias ſecus, quia in hoc caſu militant & locum habent fundamenta, quæ pro gloſſ. adducuntur. Nam ſi pœna, quæ veniret imponenda, eſſet pecuniaria vel relegationis, 2

legationis, tunc bene poſſet reus renuntiare ſuis defenſionibus & terminis: Ita tenet Ioann. de Imol. *in l. cuſtodis, ff. de publ. iud. col.* 2. & Ioann. de Anan. *in cap. cum dilecti, num.* 3. *de accuſ.* & Anton. Gomez. *vbi ſup.* dicens, quod ita ſemper practicauit in cauſſis, pauperum: Idem ipſe aſſero, quia ſum aduocatus pauperum huius ciuitatis, licet immeritus, in quorum cauſſis & in aliis ſemper ita practicaui & practicari vidi.

3 Hinc orta eſt † practica hodierna, quod in cauſis criminalibus, in quibus venit imponenda pœna corporalis, reus dans pro reproductis & ratificatis teſtes ſummariæ informationis contra ſe receptæ non auditur, ſed cum effectu reproducuntur & ratificantur, quia ex hac datione pro reproductis & ratificatis tollitur defenſio reo, quia poteſt contingere, quod aliquis teſtium ſummariæ informationis ſit mortuus, vel abſens vel aliter impeditus, ita quod ratificari non poſſit in plenario iudicio, vel quod ſi reproducatur, aliter declaret; in illis vero cauſſis, in quibus reus non debet corporaliter puniri, bene admittitur, habens pro reproductis & ratificatis dictos teſtes ſummariæ informationis.

4 Secundo † ſupradicta glo. & communis opin. debet intelligi, quando ſumus certi, quod competunt reo aliquæ defenſiones: ſecus autem in dubio, quando non conſtat hoc, ſecundum Paul. de Caſtr. *in d. §. quæſitum, num.* 7. & eſt communis, ſecundum Ant. Rub. *in l. ſeruum quoque, §. publice, n.* 20. *ff. de procurat.* per gl. quæ minime hoc probat *in l.* 1. *ff. de furib. balnear.*

5 Vnde † infertur à fortiori, quod ſi reus fuiſſet crimen legitime, & præmiſſo iuris ordine confeſſus, admitteretur talis renuntiatio defenſionum in criminalibus cauſſis, quæ ad corporis pœnam diſcutiuntur, vt cum eodem Paul. Iaſ. Felin. & Hippol. tradit Couar. *vbi ſupr.* affirmans, quod in praxi receptum eſt: ſed profecto opinio Paul. *in d. §. quæſitum, d. num.* 7. mihi nunquam placere potuit. Nam in dubio potius debemus non admittere præd. renuntiationem defenſionum, cum tractetur de vita hominis. Secundo, quia ſi illa opinio vera eſſet, raro, aut nunquam euenire poſſet caſus, in quo ſeruanda eſſet ſupradict. gl. *d. l. pactum inter heredem*, communiter approbata, quia etiamſi reus alleget ſibi competere legitimas & peremptorias defenſiones, interim quod probantur, dubitatur de illis, & ſic prope ſemper poſſet reus illis renuntiare, quod eſt contra ſalutem humani generis & contra ius naturale, à quo introducta eſt defenſio. Item experientia docet, quod reus accuſatus de graui crimine & delicto, propter quod venit imponenda pœna mortis vel alia corporalis, allegat tales defenſiones, quæ prima facie videntur malitioſæ & improbabiles, & iudices carnifices præcipitantes iuſtitiam, illas ſpernunt terminum competentem ad illas probandas denegantes, quæ tamen dato competenti termino probari poſſent, & licet omnino reum non liberent à delicto, liberant tamen à pœna corporali; qua defenſione careret reus, ſi admitteretur eius renuntiatio, eo quia dubitabatur de prædict. defenſionibus. Igitur etiamſi de eis non conſtet, admittenda non eſt prædict. renuntiatio, quando pœna corporalis venit imponenda. Quomodo enim certo poteſt conſtare, an competant, antequam probentur, cum ipſæ in probatione conſiſtant, quare exiſtimo ipſe tenendum contra ſupradictam Paul. de Caſt. opin. & ſi eſſem iudex, ita practicarem; & aduocatus non minus. Sed quod magis dolendum eſt de illis iudicibus qui admiſſa hac defenſionũ renuntiatione, reum in pœna corporali condemnant: quod ipſe ſæpè vidi, hoc rectum iudicium non eſt, quaſi reus meretur pœnam corporalem, non debet regulariter iudex admittere dictam renuntiationem, & ſi ſemel admiſit, & poſtea tempore ferendæ ſententiæ conſtat, reum corporaliter eſſe puniendum, de nouo audiat ipſum & aſſignet ei terminum ad ſe defendendum, exonerandumque & probandum defenſiones ſuas, ſi quas habeat, quia alias ſententia erit nulla. Et ita communiter aduocati in ſimilibus cauſſis ſolent agere de nullitate aduerſus ſententias, allegando reum non potuiſſe renuntiare defenſionibus ſuis in illis cauſſis, quibus impoſita fuit pœna corporalis.

Quatenus vero attinet ad illationem ſupradictam, quando reus legitime confitetur delictum, adhuc non admitterem renuntiationem ipſius, ſi conſtaret habere legitimam defenſionem, ſcilicet, ſi ad ſui defenſionem neceſſariam occidit vel alterum vulnerauerit, vel quia reuocaret confeſſionem ſuam tanquam erroneam, & poſſet probari error, vel aliam legitimam defenſionem haberet, quæ in totum minueret pœnam vel moderaretur, in parte: alias ſi de hoc non conſtat ſaltem probabiliter, probo ſupradictam illationem, & admitterem renuntiationem rei defenſionum ſuarum.

Tertio gl. † illam & communem opin. intelligit Couarr. *vbi ſupr.* præterquam ſi reo fuit dilatio prima ad probandum data, in qua non probauit defenſiones ſuas, non poterit cæteris dilationibus renuntiare per text. *in d. c. cum dilecti, de accuſ.* Sed ſi bene inſpiciatur tex. ille, non loquitur in hoc caſu, ſed quando reus in confeſſione, ſua allegauit aliquas defenſiones quas non probauit in termino probatorio, & poſtea allegabat alias, de quibus in ſua confeſſione mentionem non fecit, nam illis non obſtantibus iubet ſummus Pontifex, quod reus remoueatur ab adminiſtratione Eccleſiæ Agathenſ. Præterea in caſu illius text. non veniebat reo aliqua pœna corporalis imponenda, ſed remotio ab adminiſtratione Eccleſiæ, vt ex ipſomet text. conſtat: Ergo merito, quod potuerit *ibi* terminum etiam principalem renuntiare, & ſic non facit ad rem noſtram. Quare ipſe dubito de hac limitatione, & ſæpè in practica vidi ſeruari contrarium. 6

Quarto † ſupradicta communis opinio limitatur in Aſſaſſino, quia eſt hoſtis publicus, & poteſt ſuis defenſionibus & dilationibus renuntiare, vt tradit Roland. à Valle *conſil.* 24. *num.* 9. *lib.* 1. Sed etiam de hac limitatione dubito, quia quanto maius delictum eſt, tanto magis admitti debet defenſio, & non ſperni; quandoquidem glo. noſtra procedit in illis delictis, in quibus pœna corporalis venit imponenda, & non in aliis ſæuioribus, vt *ſuprà* dictum eſt, & non poteſt dici Aſſaſſinus, nec alio modo delinquens, quouſque per ſententiam in contradictorio iudicio latam audito reo, & eius defenſionibus, declaretur pro tali: ergo etiamſi ipſe velit eis renuntiare, admittendus non eſt, ſed debet labi prius terminus datus ad ipſas probandas. 7

Vltimo reſtat † hic examinanda quæſtio de iuramento, *an reus cum iuramento poſſit renuntiare defenſionibus ſuis in cauſſa criminali, in qua ſibi venit imponenda pœna corporalis?* Et videtur primo dicendum 8

cendum, quod talis renuntiatio iurata valeat & teneat, per text. *in authent. ſacramenta puberum, cum ſimilibus, C. ſi aduerſ. vend.* quæ non tantum procedit in contractibus, in quibus loquitur, ſed etiam in iudiciis, nam in eis quaſi contrahitur, *vt in l.3. §. idem ſcribit, digeſt. de prec.* Et ita ampliat *d. auth. gl.* ibi *verb. contractibus, in verſ. item qui iudicio.* Cuius opinio communis eſt, quamuis Bald. *in l. vnic. num.26. C. de confeſſ.* teneat contra eam, vt dixi, & reſolui *in mea repetit. d. auth. ſacramenta puberum, n.127.*

Sed hoc non obſtante, contrarium eſt tenendum, imo quod huiuſmodi renuntiatio non valeat, nec ſit admittenda, etiam cum iuramento, quia defenſio ſtatus eſt perſonæ, & eſt de iure naturali, *vt in Clement. paſtoralis, de re iudic.* & per conſequens eſt publici iuris, *vt in d. l. non tantum, digeſt. de appell.* ideo prædicta renuntiatio iuramento non confirmatur: *arg. c. ſi diligenti, de foro comp.*

Secundò vltra omnes ipſe pro hac opinione conſidero, quod iuramentum hoc caſu eſt illicitum, & contra bonos mores naturales, quia tollit defenſionem: ergo non eſt obligatorium, *vt in regul. iur. non eſt obligatorium, de regul. iur. in 6.* Tertio, quia nemo poteſt conſentire, vt occidatur, quia non eſt dominus membrorum ſuorum, ac per conſequens non poteſt ſibi ipſi tollere defenſiones legitimas ſibi competentes, quia occideret ſeipſum, & ſic peccaret: ſed iuramentum, quod vergit in diſpendium ſalutis æternæ, non valet, nec eſt ſeruandum, *vt in c. quamuis pactum, cum ſimilib. de pact. in 6.* Et ita inuenio, quod hanc ſecundam opinionem in terminis dict. gloſſ. licet non ita fundet, tenet Bal. *in l. vnic. num.27. C. de confeſſ.* ſequitur Hipp. de Marſil. *in l.1. §. fin. num.118. & ſeq. digeſt. de quæſt.* & Anton. Gom. *3. tom. c.1. de delict. num.66.* & Petr. Dueñ. *d. regul. 190. limit. 2.*

## SVMMARIVM.

1 *Minor 25. ann. non poteſt eſſe procurator alterius ad iudicia, ad negotia vero ille qui eſt 17. ann. poteſt eſſe procurator.*

2 *Minor 25. annis poteſt eſſe procurator alterius ad iudicia, ſi iuret ſe non contrauenturum proceſſui, nec ſententiæ, nec aliis actibus à ſe tanquam procuratore factis.*

3 *Minor 25. annis, maior tamen 14. poteſt conſtituere procuratorem cum iuramento ad negotia propria.*

## CAPVT XI.

### *De minore 25. annis, an poſſit eſſe procurator alterius.*

1 MINOR 25. † annis non poteſt eſſe procurator alterius ad iudicia, ad negotia vero ille, qui eſt 17. ann. poteſt eſſe procurator: Ita probat expreſſe text. *in cap. qui generaliter, §. fin. de procur. lib.6.* & expreſſa Regia *l.19. ad fin. tit.5. part.3.* & quod minor 25. annis, non poſſit eſſe defenſor in iudicio nomine alterius, probat etiam text. *in l. minor 25. ann. digeſt. de procurat. & l. exigendi, in verſ. ſane,* & *ibi* gloſſ. & Dd. *C. eod. tit.* vbi Iaſ. *num.19.* teſtatur hanc eſſe communem opinionem in vtroque & hoc modo eſt intelligenda *l. 5. in princip. d. tit.5. part.3.* dum dicit, *Que el menor de veynte y cinco años no pueda ſer procurador,* ſcilicet, ad iudicia, quia ad negotia poteſt eſſe procurator ille, qui eſt 17. annorum. Et ſecundum hanc diſtinctionem eſt etiam intelligenda, *l.9. tit.10. libr.1. fori,* dum dicit. *E home que no fuere de edad cumplida, no puede dar perſoneria por ſi, ni tomar perſoneria por otro en ningun pleyco,* & *ibi* Mont. in gloſſ. *Ni tomar perſoneria.* Ita intelligit l. illam, & hanc reſolutionem tanquam communem breuiter ponit Anton. Gomez. *in l.33. Taur. ad fin.*

Sed ſi † minor 25. ann. ſit procurator alterius, & iuret ſe non contrauenturum proceſſui, nec ſententiæ, nec aliis actibus à ſe tanquam procuratore geſtis ratione minoris ætatis, admittendus eſt, quia per hoc iuramentum ſuppletur eius ætas & habetur pro maiore, & ſibi non competet reſtitutio, argum. text. *in auth. ſacramenta puberum, C. ſi aduerſ. vendit.* cum materia, præcipue, quia ſecundum gl. *ibi verb. contractibus,* & communem opin. quam *ibi* reſolui, *n.127.* text. ille habet etiam locum in iudiciis. Et ita in terminis noſtris hanc opinion. tenent expreſſe Alber. Ang. & Paul. de Caſtr. *num.5. in d. l. minor 25. ann. digeſt. de procurat.* vbi concludunt non ſufficere, quod iſte minor ſe offerat, quod iurabit, niſi prius iuret ſe non contrauenturum, &c. Eandem etiam opin. eos referens ſequitur Gregor. Lop. *in d. l.19. in gloſſ. De edad de xxv. años,* vbi etiam agit, an requiratur, quod opponatur minor ætas, ad hoc vt non admittatur procurator minor 25. ann. in iudicio, quando non iurauit. 2

Ex quibus infertur, † idem eſſe in minore 25. ann. maiore tamen 14. ann. conſtituente cum iuramento procuratorem ad ſua negotia vel iudicia, quia cum iuret procurationem, & mandatum à ſe datum, ſcilicet, quod non contraueniet gerendis per procuratorem ſuum virtute dicti mandati, ratione minoris ætatis, nec alia quacunque ratione, valebit mandatum, & procuratoris conſtitutio à ſe facta cum d. iuramento, ex *d. auth. ſacramenta puberum, cum* ibi *notatis per me, n.127. & ſequen.* niſi in hoc enormiſſime læderetur, vt *ibi* dixi *num.92. & ſeqq.* Eandem illationem ponit Rebuff. *in commentariis ad conſtitutiones Regias 2. tom. in tractat. de reſtitut. artic.1. gloſſ.2. numero quarto, fol.123.* vbi tamen inquit, ſe vidiſſe hoc caſu minorem læſum reſtitutum, quia praxis non ſeruat has ſolemnitates. Adde Sebaſt. Vantium *de nullit. proceſſ. in titul. de nullit. ſententiæ ex inhabilit. ſeu defect. mandat. num.35.* vbi agit, an iuramentum in iudiciis ſuppleat ætatem, & quod minor poteſt procuratorem cum clauſulis ſolitis ac cum iuramento conſtituere, iuxta doctrinam Bart. *in l. minor, ff. de procurat.* Ex quo text. *in auth. ſacramenta puberum,* loquens in contractibus, procedit etiam in iudicialibus ſecundum alios, quos *ibi* refert, licet Specul. teneat contrarium: eandem illationem late probat plures allegans Boër. *deciſ.391. per totam.* 3

## SVMMARIVM.

1 *Laicus conueniri debet regulariter coram iudice laico, & pœna laici conuenientis laicum coram iudice Eccleſiaſtico ſuper rebus profanis ponitur.*

2 *Laicus ratione iuramenti à ſe praſtiti in contractu, efficitur de foro iudicis Eccleſiaſtici.*

3 *Iura*

3 *Iuramentum non mutat forum, ſed addit forum foro.*

4 *Epiſcopus etiam lite mota coram iudice ſæculari, poteſt cogere partem, & etiam iudicem ſæcularem ad obſeruantiam iuramenti.*

5 *Quis iudex ſit competens ad obſeruantiam iuramenti.*

6 *Petens abſolutionem iuramenti coram iudice ſæculari, an poſſit coram eodem de tota cauſſa litigare.*

7 *Iuramentum non tranſit ad hæredes iurantis reſpectu periurij, & ideo ipſi non poſſunt conueniri coram iudice Eccleſiaſtico ex iuramento defuncti.*

8 *Iudex Eccleſiaſticus erit competens in cauſſa feudali, quando contractus feudi eſt iuratus ad obſeruantiam ipſius.*

9 *Iuramentum apponi prohibetur iure Regio in contractibus maiorum de ſe validis, ne iuriſdictio regalis minuatur.*

10 *Laicus efficitur de foro Eccleſiæ ratione voti.*

## CAPVT XII.

### *De effectu iuramenti circa forum.*

1 LAICVS † conueniri debet regulariter coram iudice laico, quia actor tenetur ſequi forum rei: *tex.in l.* 2. *C.de iur.omn.ind.& in c.cum ſit generale*, & *ibi* late Doctores *de for.compet.* adeo vt laicus laicum conueniens coram iudice eccleſiaſtico ſuper debitis vel rebus profanis, admittat actionem & acquiratur reo, & decem millium dipondiorum pœna plectatur actor, *vt in l.*3.*tit.*1.*lib.*3.*ordinamenti.*

2 Si tamen † laicus promittat aliquid cum iuramento, ratione iuramenti efficitur de foro iudicis Eccleſiaſtici, & creditor poterit coram eo ipſum conuenire, vt ſoluat & adimpleat quod promiſit, & ſic vt ſeruet iuramentum. Hæc eſt inſignis deciſio tex.*in c.fi.de for.comp.lib.6.* ex quo notat Dom.de Sancto Gemin.*ibi num.*3.quod ratione iuramenti, ſuper quolibet tractatu iurato poteſt adiri iudex Eccleſiaſticus, etiam per puros laicos. Idem probat tex. *in c.nouit, de iudic.& in c.* 1.*& c. cum contingat, de iureiur.& in c.licet, eod.tit. in* 6.*& in c.quamuis pactum, de pact.in* 6. Magna igitur eſt virtus iuramenti, quia mutat forum, ſicut contractum inualidum, facit quandoque validum, *vt in dictis iurib.* ita tenet Archid.*in d.c.fin.in fin.*

3 Sentit igitur † manifeſtiſſime Archid. poſt Io. Monac.*vbi ſuprà in ſuprà* dictis verbis, quod ratione iuramenti in contractu adiecti laicus iudex non poſſit de illo cognoſcere, ſed tantum eccleſiaſticus: ſed contrarium, imo quod ratione iuramenti poſſit creditor adire iudicem ſæcularem, & etiam iudicem eccleſiaſticum, quia iuramentum non mutat forum, ſed addit forum foro, tenent Io. Andr.& alij relati per Iaſ. *in l. nulli.num.*6.*C.de iud* qui credit hoc eſſe veriſſimnm & ſine dubio.

4 Et *n.*7.† amplius videtur tenere cum Bald.*in l.* 1.*col. vlt. C.de reb. cred.* & expreſſius cum eodem Bald. *in auth.ſacramenta puberum, col.*3. *C. ſi aduerſ. vend.* quod creditor hoc caſu poſſit vtrumque iudicem cumulare. Nam Epiſcopus etiam lite mota coram iudice ſæculari poteſt cogere partem, & etiam iudicem ſæcularem ad obſeruationem iuramenti, monens eum, vt acceleret cauſſam, nec poteſt ſibi obiici exceptio litis pendentiæ, ſecundum Io. Andr.*in d.c.fin. de foro comp.in* 6. quem ſequitur Marant. *de ordine indic.*4.*par. princ. in* 11. *diſtinct.n.*14. *fol.*217. Quid tenendum in hoc articulo?

Mihi † profecto ſemper placuit diſtinctio Ioan. 5 Andr.*in d.c.fin.* quem refert & ſequitur Dominicus *ibidem, n.*12. ſcilicet, quod aut agitur de vinculo iuramenti in foro pœnitentiali, & tunc planum eſt, quod eſt iudicium Eccleſiaſticum, & ita loquitur text. *in c. prædicandum* 22. *q.*1. & quod notatur *in c. nos ſuper, gl.*1. *de purgat. canon.* Et eſt ratio, quia laicus non habet poteſtatem clauium, vt poſſit abſoluere in foro pœnitentiali, vel ligare, vt notat gl. *in c.paſtoralis, de officio ordin.* aut agitur de iuramento in foro contentioſo, quando verſatur alterius intereſſe, & tunc ſiue agatur ex iuramento vt ſeruetur, vterque poteſt eſſe iudex, quando non reuocatur in dubium, an iuramentum ſit licitum, necne, vt de iudice laico probatur *in d. cap. licet mulieres, de iureiur. lib.*6. ibi, *Quamuis eis conſtet legitime, & in fine*, ibi, *pronuntiare non impediuntur, imo coguntur.* Et de Eccleſiaſtico probatur *in d.c.fin.* Et eſt ratio, quia periurium directe reſpicit Dei irreuerentiam quæ proprie eſt Chriſtianæ religioni contraria. Siue agatur excipiendo, etiam de illo iudex laicus cognoſcit, & definiet ſeruando ius canonicum, & ad hoc per eccleſiaſticum compelli poteſt, & ita loquitur *d.c.licet, & d. cap. quamuis pactum, & d. auth. ſacramenta puberum*, & tenent etiam Iaſ.*vbi ſupr.*& ab eo relati. Si autem vertitur in dubium probabile, an iuramentum ſit licitum, vel non tunc debet remitti ad iudicem eccleſiaſticum, & ita loquitur, *c.venerabilem, de electione.* Nec obſtat text.*in c.nouit, de ind.* quia *ibi* Rex Angliæ adiuit iudicem eccleſiaſticum, quod potuit, *vt in d. c. fin.* & tamen text. ille non prohibet, quin etiam laicus cognoſcat. Item *ibi* concurrebat ratio pacis, quæ ſpectat ad iudicem eccleſiaſticum, *vt in c.*1. *de treug.& pac.* Et hæc eſt vera reſolutio, & tenenda in hac materia meo iudicio: ex qua breuiſſime tu collige, quod iuramentum accumulat forum foro in caſibus, in quibus alias iudex laicus citra iuramentum poterat cognoſcere, & erit in electione actoris, vtrum iudicem laicum vel eccleſiaſticum, vel ſimul vtrumque adire malit, ita vt iudex eccleſiaſticus compellat partem & iudicem ſæcularem ad obſeruantiam iuramenti per *d.c.fi.* ſequitur Steph. Aufrer. *de poteſt ſæcul. ſuper Eccleſiaſt.perſon.in* 4.*regul.limit.*4.*n.*5.*vol.*14. *tract. diuerſ. Doct. fol.*398. vbi ampliat, etiam in caſu, quo de iure ciuili iuramentum eſt inefficax. Nam etiam coram ſæculari agi poterit, etiamſi materia feudalis exſiſtat. Item ampliat etiam, vbi ageretur ad pœnam periurij, quoniam vterque competens eſt inter laicos. Tertio ampliat, vbi ageretur de compellendo recipientem turpe iuramentum, vt illud relaxet, iuxta *c.*1. *de iureiur.* quia hoc etiam facere poteſt iudex ſæcularis, ſicut cogere poteſt, vt licitum ſeruetur, ſecundum Roman. quem refert.

Et ex *d.c.fi.* inquit † eleganter Bald. *in l. ordinarij, col.*1.*C.de rei vend.* quod ſi aliquis petit abſolutionem à iuramento coram iudice eccleſiaſtico, poteſt coram eodem iudice de tota cauſſa litigare, quia is, qui fuit iudex præparantis, & ſic abſolutionis à iuramento, erit etiam iudex cauſſæ præparatæ: quam Baldi opinion. ſequitur Iaſ, 6

&

& eum referens Marant. *vbi ſuprà, dicto n.*14. & Steph.Aufrer.*de poteſt.Eccl.ſuper laicos,n.*15.*vol.*14. *fol.*402. eſtque communis opinio, vt plures allegans teſtatur inſignis Couarr. *lib.*1.*variar.reſolut. cap.*4.*num.*8. vbi ipſe cum aliis, quos refert, tenet contrarium, imo quod ſi præſtita abſolutione à iuramento ad effectum agendi, agere quis velit de reſciſſione contractus, cuius cognitio propria non eſt iudicis Eccleſiaſtici, debet agere coram iudice rei. Nam alias, ſi ageret coram eodem iudice, qui conceſſit abſolutionem præd. alter, qui vere reus eſt in ea lite, poterit iudicium illud effugere & declinare, dicens, ex iuris regul. vulgata ſe eſſe conueniendum coram proprio iudice non vero alieno. Nec obſtat text.*in d.c.fin.* quia eius diſpoſitio loquitur, & procedit fauore iuramenti, & ad obſeruantiam ipſius, vt conſtat ex ipſomet text. & tenent omnes Doctores, *ibid.* At in propoſita noſtra quæſtione non agitur de hoc, ſed imo potius ſublato effectu iuramenti per abſolutionem ſupradictam, agitur de reſciſſione contractus, quo caſu non habet locum ille text. ſecundum Couarr. *vbi ſupr.* qui hanc ſuam opinionem limitat ſequutus Bald. doctrinam & communem vno caſu, ſcilicet, quando præſtita abſolutione iuramenti ad effectum agendi, contractus ipſe examinandus eſt, an habeat vſuræ, ſymoniæ, aliudve vitium, cuius cognitio ad Eccleſiaſticum iudicem pertineat, nam hoc caſu nulli dubium eſt, quin procedere poſſit opinio Bal.& communis. Et hæc opinio Couarr.& aliorum contra communem mihi vera videtur & tenenda. Quam etiam longe poſt hæc ſcripta vidi latiſſime probantem aduerſus communem ſupradictam, cuius alios auctores, etiam refert Octau. Cacher. *in deciſ. Pedem.*78.*n.*5.*& ſeq.* & quamuis communem probet noniſſime poſt huius operis primam editionem Doctor. Suar. de Paz. *in ſua praxi.*2.*tom.*2.*prælud.n.*38.*&* 39. dicens, *Quod ita iam ſemel, & iterum practicari fecit in audientia Epiſcopali Salmantina*, nos hic in contrarium referens, adhuc tenendum exiſtimo, quod prædixi: & ita video communiter practicari: nam impetrata abſolutione à iuramento contractui interpoſito, impetrans non agit de reſciſſione contractus coram eodem iudice Eccleſiaſtico, ſed coram laico, quando cauſſa reſciſſionis non ſpectat ad iudicem Eccleſiaſticum.

7 Vlterius eſt † aduertendum pro vero intellectu *d.c.fi.* quod text. ille procedit tantum in iurante, non vero in ipſius hærede: nam cum iuramentum ſit perſonale ex parte iurantis, non tranſit ad hæredes reſpectu periurij, *vt in c. veritatis,* & *ibi* notant gloſſ. & Doctor. *de iureiur.* quod etiam probatur ex *d.c.fi.* ibi, *Contra iuramentum à ſe præſtitum.* Ergo ſecus ſi conueniatur ex iuramento ab alio præſtito. Et in terminis ita tenet Domin. poſt Ioan.And. quem refert *in d.c.fin.nu.*8. contra Abb. antiquum, quod etiam tenet alios allegans Alex. *conſ.*151.*n.*9.*l.*7. Loazes *in allegat. iuris pro March.Velez in reſponſio.*5.*&* 6. *fundament. ad finem,n.* 166.& Couarr.*de pact.in* 6.*in* 1. *par.relect.* §.5. *num.*6. *fol.* 38. *col.fin.* vbi addit per contrarium, quod non tantum is, cui iuratum fuit, ſed & eius hæres poterit iurantem ad obſeruationem iurati contractus apud Eccleſiaſticum iudicem conuenire. Et hæc opinio eſt vera & tenenda, vt dixi *in repet.dict.auth.ſacramenta puberum, num.*16. *C.ſi aduerſ.vend.* Procedit tamen, quando hæres conuenitur actione ex eo contractu celebrato per defunctum, ſecus vero, ſi ageretur indirecte contra hæredem, implorando iudicis officium, vt compellatur ſatisfacere ad exonerationem animæ defuncti, quia tunc poterit etiam hæres iurantis coram Eccleſiaſtico iudice conueniri, *vt in c. à nobis, in fin. de ſententia excommunicationis.* Et ita procedit & ſaluatur hoc caſu opinio Abb. Antiqui *in cap.veritatis, de iureiur.& in cap.fin.de ſepult.* tenentis contra ſupradictam opinion. Ioan.Andr. & Domin. *ſupra* relatam. Hanc concordiam & diſtinctionem ponit Sicul. *in d. c. fin.* quem refert & ſequitur Steph.Aufrer. *in d.*4. *reg. n.*6. *& in addit.ad deciſio.*415. *Capel.Tholoſ.* dicens quod opin. Abb. ſemper vidit ſeruari in curia Archiepiſcopali Tholoſæ: ſed ego contrariam opinion. ſemper hic Placentiæ vidi ſeruari. Placet tamen concordia ſupradicta, quæ videtur procedere, etiam ſi contractus defuncti non fuerit iuratus.

Et ex *d.c.fi.* infertur, † quod licet iudex ordinarius non poſſit eſſe iudex in cauſſa feudi, cum habeat ſuos iudices proprios cauſſa feudalis, *cap. ceterum, cum ſimil.de iudic.* tamen ſi agatur ſuper contractu feudali iurato, vt per partes obſeruetur, maxime ſi iurans ſit Rex, iudex eccleſiaſticus erit iudex competens ratione iuramenti: ita cum Ioan.Cald.& Barbat. tenet & probat Corſetus *in rubric. de iureiurand. num.*57. *&* 58. *vol.*5. *tract. diuerſ. Doctor. fol.*17. & Marcus Anton. Bauerius *in tractatu de virtut.& virib.iur.numer* 19.*vol.*5.*fol.* 20. *vbi num.*20. limitat procedere in ipſo iurante: ſecus vero in ipſius hærede, & alios ita tenentes allegat: quod comprobatur ex dictis *in verſ. præcedenti.* 8

Vltimo † propter deciſionem *d.c.fin.cum ſimilib.* cauetur hodie *in l.Regia.*6.*tit.*1.*lib.*3. *ordin.* quæ eſt *l.*11. *tit.*1. *lib.*4. *noua recop.* vt nullo modo in contractibus à maioribus factis, qui ipſo iure valent, apponatur iuramentum, ne iuiſdictio regalis minuatur, laicis effectis de foro Eccleſiæ: quam l. ad hoc allegat Palat. Rub. *in c. per veſtras, de donat. inter vir.& vxor.* §. *fin. num.*30. Roder. Suar. *in l.poſt rem iudicatam,*10. *limitat.ff. de re iud. fol.*148. Segur. *in l.*1.§.*ſi vir vxori,ff.de acquir.poſſeſſ. fol.*50.& latiſſime Couarru. *de pact. in* 6.1.*part.*§. 3.*num.*8. qui dictam l. late defendit ex iſto capite, ne laici de foro eccleſiæ efficiantur, & in fraudem iurent omnes contractus: quod & probat Fortunius Garſ. *de vltim. fine, illatione* 20.& Guillielm. Benedict. *in cap.Raynutius, verb. duas habens filias, numero* 247. *de teſtamen.*& latiſſime Arias Pinell. *in l.*2. *in* 3. *part. num.*1. *C.de reſcin.vend.* de cuius *l.Regia valore*, & ratione & intellectu egi ipſe latiſſime *in mea repet.dict. authen. ſacramenta puberum, num.*151. *& ſequentib.* & ad *ibi* dicta me remitto. 9

Deciſio autem dict. *c.fin.de for.compet. in* 6. *cum ſimilib.* procedit non tantum in iuramento, in quo loquitur ſed etiam in voto, quia ita etiam eodem modo laicus efficitur de foro eccleſiæ ratione voti, ſecundum Abb *in cap.licet, de voto, notabil.*3. *allegantem ad hoc d. c. fi.* quæ ampliatio probatur *in cap.*2.*& in omnibus capit. ſequentibus de voto,* maxime *in cap.quod ſuper his, & in c. ex multa,* §.*quod autem eodem tit.* quibus imponitur neceſſitas coniugatis implere votum vltra marinum, & eorum vxoribus & ſi ſimilia vota emiſerint: nam compelluntur per eccleſiam implere vota aut redimere, *vt in d. cap.quod ſuper his,*§.*fin.* declarat Dominicus à Soto *libr.*7. *de inſtit.& iur. quæſt.*4. *artic.*3. *colum.*7. *in fine* Nauarr. *in Manual. c.*12. *numer.*6. *cum ſequentib. & num.*75. *& ſeq.* & ideo poteſt agi coram

coram eccleſiaſtico contra vouentem, vt impleat votum ſuum,ſecundum Philip.Franc.*in c.quod poſt votum,de regular.in 6.poſt Innocent.in c.poſt de regular.* Pro qua ampliatione facit, quia regulariter valet argumentum de voto ad iuramentum, & è contra, vt diximus *ſuprà in principio huius tractatus :* ſed ratione iuramenti efficitur laicus de foro eccleſiæ : Igitur & ratione voti.

## SVMMARIVM.

1 *Patronus laicus poteſt poſt primam præſentationem variare,& alterum preſentare,patronus vero eccleſiaſticus minime, qua ratione & quomodo hoc intelligatur.*

2 *Abſenti ius acquiritur poſt collationem Epiſcopi, adeo vt ab eo inuito auferri non poſſit.*

3 *Patronus laicus tantum poteſt variare pro prima vice,non vlterius.*

4 *Patronus laicus ita demum poteſt variare accumulando, ſecus vero recedendo à prima nominatione,& num.5.*

5 *Patronus laicus ſi ſimpliciter nominet ſiue præſentet ſecundum, non facta mentione de primo, nec dicat variando, nec accumulatiue, nec à primo recedendo, valet hæc ſecunda nominatio,& datur optio Epiſcopo,& data paritate Epiſcopus debet eligere & inſtituere primũ.*

6 *Patronus laicus an poſſit variare hoc expreſſo,ſcilicet quod vult variare, non dicendo quod præſentat accumulatiue?*

7 *Epiſcopus, qui malitioſe diſtulit electionem ſiue receptionem primi nominati admittere, vt patronus variet, tenetur (ſi poſtea ſecundo contulerit beneficium) primo nominato prouidere beneficium competens,quod, ab eo poteſt primus nominatus petere.*

8 *Epiſcopus ſi ſine cauſſa recuſet inſtituere præſentatum à patrono, qui quidem patronus perſeuerat in eadem voluntate, præſentatus poteſt agere contra epiſcopum, vt eum inſtituat.*

9 *Patronus laicus poteſt variare etiam poſt appellationem interpoſitam à primo nominato, eo quod epiſcopus non contulerit ſibi beneficium, & etiam ſi appellauerit à patrono volente ſecundum præſentare num.11.*

10 *Patronus laicus non poteſt variare, quando ipſe & alius patronus eccleſiaſticus idoneum præſentauerint : quod ſi variet, non debet epiſcopus ſecundo nominatum inſtituere.*

12 *Patronus clericus qui eſt patronus ratione patrimonij ſui, & ſic præſentat, vt laicus poteſt variare.*

13 *Patronus laicus, qui vnum præſentauit & promiſit cum iuramento non variare nec reuocare illam nominationem, an poſſit non obſtante iuramento variare, & alterum præſentare.*

14 *Patronus an poſſit donare ius patronatus, & an tunc requiratur licentia epiſcopi.*

## CAPVT XIII.

*De patronis eccleſiarum, an poſſint variare.*

1 PATRONVS laicus † poteſt poſt primam præſentationem variare, & alterum præſentare, antequam præſentatus primo admittatur per Epiſcopum, & Epiſcopus eliget quem velit, collegium vero vel Eccleſiaſtica perſona habens ius patronatus, non poteſt variare, & prior præſentatus à capitulo,vel eccleſiaſtica perſona præfertur, tex.eſt præcipuus in materia *in c. cum autem, de iure patron.* idem probat tex.*in c.Paſtoralis, eod.tit.* Quoniam antequam præſentatio per diœceſanum Epiſcopum approbetur,ratum non eſt, quod à patrono laico fuit inchoatum, *vt in cap.quod autem,eod.tit. de iure patron.* Sed poſt inſtitutionem factam ab Epiſcopo, vel eius officiali, tunc non poteſt amplius variare patronus, quia ius dicitur quæſitum primo præſentato, *vt in d. c. quod autem,melius in c.ſi tibi abſenti,de prabend.in 6.*

Vbi ius † acquiritur poſt collationem Epiſcopi,etiam abſenti,adeo vt ab eo inuito auferri non poſſit & alteri conferri, vt tradit bene in propoſito Paul.de Citadin.*in tractatu de iur.patron.in 6. parte princip.artic.3.in princ.11.quæſt.num.2.vol.15. tractatuum diuerſ.Doct.fol.*389. Et hanc differentiam inter patronum laicum & clericum probant etiam *l.6.& 7.tit.15.par.1.& in d. l.7.* ponitur ratio differentiæ,*Porque los clerigos han de ſermas ſabidores en el ordenamiento de las yglesias qua los legos,e lo han vſado, e ſaben mas, quales clerigos deuen preſentar ſegun derecho,por eſſo les puſieron por pena, que no pudieſſen cambiarſe de vn clerigo à otro, como los legos que no ſon tan ſabidores,* & ibi Greg.Lop.*in gl.clerigos,*inquit, quod hæc ratio fuit Goffredi *in ſumma*,& addit remiſſiue aliam, quam ponit gl.*in c.cum vos, de officio ordin.verb.minus idonee,& in c. cum autem, de iur.patron.* quam dicebat meliorem Roch. de Curt. *in tractatu de iur.patron.verb.honorificum, quæſtio.9.num.*30. & Paul.de Citadin.*vbi ſuprà num.*1. ſcilicet, quia patrono laico minus tempus datur ad præſentandum, ſcilicet,quatuor menſium, quam clerico,cui dantur ſex menſes,& quia clerici magis debent eſſe diſcreti,& ſcire iura : adde eundem Paul. de Citadin. *in eodem tractatu in 13.part.in princ.num.3.* 2

Hæc autem variatio, † quæ conceditur patrono laico tantum conceditur pro prima vice, non vero amplius, vt conſtat ex ſupradictis iuribus, & dictis ll.Regiis,6.& 7.ibi *preſentar otro,nam non dicit otros.* Et verba ſunt intelligenda pro prima vice, iuxta regulam vulgarem,*l.boues,§ hoc ſermone, ff.de verbor.ſignification.*præcipue cum hæc variatio ſit odioſa, & ideo reſtringenda, *vt in Clementin.cum illuſio, de renuntiat.* Ita hanc opinionem tunc Calder. *conſil.16. incip. an laicus,ſub titul.de iur.patron.*quam opinionem ſequitur & probat pluribus fundamentis Rochus de Cur.*in dict. tractatu de iur.patron. verb. honorificum, quæſt.10. num.35.fol.17.* vbi tenet contra gl.*in Clem. plures, eodem tit.*Abb.& alios tenentes contrariũ,ſc.quod imo liceat patrono laico variare toties quoties, &præſentare, quotcunque voluerit ſimul vel ſucceſſiue, & reſpondet ad dictam Clementinam quæ videbatur probare hanc opinionem ſecundam,vt procedat, quando fit præſentatio de pluribus ſimul,non vero quando ſucceſſiue.Et rationem differentiæ inter hos caſus conſtituit in eo, quia quando plures ſimul præſentantur, non arguitur varietas in patrono præſentante, quia vno ictu præterea vnus præſentatus non poteſt conqueri, quod præſentatio alterius ſibi præiudicauerit, cum omnes ſimul fuerint præſentati.Cum ergo militet diuerſa ratio in dictis caſibus, non eſt aliquo modo dicendum, quod Papa voluerit, quod ſit eadem iuris diſpoſitio, *argum.l.illud,cum ſimilib.ff.ad l. Aquil.* ibique etiam reſpondet aliis funda 3

*fundamentis* ſecundæ opin. Hanc etiam primam opinionem probat Gregor. Lopez *in dict. l.6.in gloſſ.*1. & mihi etiam verior videtur & tenenda, quam tenet & communem appellat, aſſignans eius rationem Naua.*in c.placuit,de pœnitentia diſt. 6.num.*167.*&* 171.*contra Dec.*

4 Sed eſt aduertendum, † quod ita demum licet patrono laico variare, ſcilicet, accumulando, ſecus vero recedendo à prima nominatione, quia ſi expreſſe recedat à prima, nihil agit & non valet ſecunda nominatio, vt probat tex. *in dict. capit. cum autem* ibi. *Eo non refutato*, & ibi notat, & tenet Abb. *num.*2. & cæteri omnes: *idem* Abb. *in dict.capit.quod autem, numero tertio*, quem & alios refert & ſequitur Gregor.Lop.*in dict. l.6. in gloſſ. en eſcogencia del Obiſpo*, & vltra eum Roch.de Cur. *in dict.verb.honorificum, quaſt.9.num.*30.Paulus de Citadin.*in eodem tractat.*13.*part.num.*3.

5 Si vero † ſimpliciter ſecundo nominet, ſiue præſentet, non facta mentione de primo præſentato, nec dicendo accumulatiue, tunc datur optio Epiſcopo, *vt in dict.l.Reg.*& per Doct.*vbi ſuprà*, & per Ioan.Andr.*in regul in re communi, de regul.iur. in Mercurial.fol.*84.qui dicit, quod hoc caſu, data paritate, Epiſcopus debet eligere & inſtituere primum, tenet etiam Hoſtienſ.*in ſumma titul. de iur.patron.*§.*in quibus*, & Roch. de Curt.*in d.tract. de iur.patr.in verb.honorificum, qu.* 13.*num.*38.vbi videtur limitare hanc opinionem, quando patronus non ſimpliciter præſentauit ſecundum, ſed quando in præſentatione ſecundi dixit ſe velle variare præſentando: & hoc modo ſaluat, quod dicit Lapus *allegatione* 78. *col* 4.*& eſt n.*4. & dicit hęc videri bene notandum ad infringendas præſentationęs: & ad intellectum *d.c. cum autem*: quia patronus præſentando, ſecundũ, debet dicere, quod id facit accumulãdo, ſecundum Lap.& *ſuprà* allegatos, vel ſaltem ſimpliciter præſentare, non dicendo, quod id facit variando. Hanc etiam opinionem, princip. non dico limitationem, ſequitur Greg.Lop.*vbi ſuprà*, dicens, *Vnde cautus debet eſſe patronus, vt cum variat, dicat, quod facit præſentationem, accumulando, vt ſaltem faciat eam ſimpliciter, non dicendo, quod recedit à prima præſentatione, quia ſi hoc diceret, nulla eſſet præſentatio ſecunda*, ſecundum Lap. & Roch.de Curt.

6 *vbi ſuprà* quos *ibi* etiam refert.

Quatenus autem † attinet ad limitationem Roch.de Curt.*vbi ſuprà* dict. concluſio non procedat, quotieſcunque patronus laicus ſecundum præſentauit variando, hoc expreſſo, ſcilicet, quod variabat, eam tenet expreſſe Lapus per eum allegatus *d. allegat.*78. *nume.*4. hoc fundamento, quia per præſentationem Canonice factam acquiritur ius præſentato, quod ab ipſo inuito auferri non poteſt, *vt in capit. cum Bertholdus*, §. *fin.de re iudic.* vt notat Ioann. Andr. poſt, Hoſtienſ. *in cap.quoniam ſuper, de iure patron.in verſicul. aliquot*, & notatur *in dict.cap. cum vos de offic. ordinar. & in cap.*3. *de poſtulat.* & Iann.Andr. *in dict. regul. in re communi.* Sed ſi verum dicere fas eſt, mihi non placet hæc limitatio, quia, vt *ſuprà* viſum eſt, patrono laico licet variare: ergo licet in præſentatione ſecundi vtatur his verbis, *dummodo expreſſe non recedat à prima nominatione*, quia licet dicat, *Præſento ſecundum variando*, non ex hoc videtur pimum refutare, imo videtur ſe cum diſpoſitione iuris conformare in dubio, *argumento l. hæredes mei*, §. *cum ita & quæ* ibi notant Doctor. *ff. ad Trebell.* Quia diſpoſitio iuris habet, vt patronus laicus poſſit variare alterum præſentando, ad effectum vt Epiſcopus eligat, quem voluerit, vt *ſupr.* dictum eſt. Nec obſtat fundamentum Lapi *ſuprà* poſitum, quia id procedit reſpectu totalis refutationis, non vero reſpectu Alternatiuæ, quæ per variationem patroni laici datur à iure Epiſcopo, vt eligat quem voluerit, *per ſupradicta.* Vel ſecundo reſpon. quod illud procedit poſt inſtitutionem factam ab Epiſcopo, vel eius officiali, quia tunc eſt acquiſitum ius in re, ſecus ante præſentationem, quia tantum acquiritur præſentato ius ad rem cũ hac conditione, vt patronus poſſit variare, vt *ſuprà* dict. eſt, & tenet in terminis Paulus de Citadinis *in tract.de iur.patron.in 6.par.2.art.qu.6.n.6.fol.* 388.

Epiſcopus autem, † qui malitioſe diſtulerit electionem, ſiue receptionem primi nominati admittere, vt patronus variet, tenetur (ſi poſtea ſecundo contulerit beneficium, ſiue capellaniam) primo nominato prouidere beneficium competens, & primo nominatus id petere poteſt ab Epiſcopo, vt in eo, in quo deliquit, puniatur, *vt in cap. paſtoralis de iur.patron.* vbi gl. & Abb. agunt, qnando præſumatur malitia in Epiſcopo: Idem etiam probat expreſſe *d. l. Regia 6.in verſ.pero fin.cale la demanda.* 7

Si † autem patronus vnum tantum præſentauit, quem Epiſcopus ſine cauſſa recuſat inſtituere, & patronus perſeuerat in eadem voluntate, tunc præſentatus poteſt agere contra Epiſcopum, vt eum iuſtituat, competit tali nominato ius plenum ad petendam dictam inſtitutionem & confirmationem ab Epiſcopo, vt alios allegans & tradit Paulus de Citadin. *in d.tract. de iur.patro. d.6.qu.num.6.& 7.*& iterum *melius in 7. queſt.* vbi ampliat, & hoc bene declarat, & dat duo remedia, vt appellet ac ſuperiorem vel per modum querelæ adeat ipſum. 8

Poterit † etiam patronus laicus variare poſt appellationem à primo nominato interpoſitam, eo quod Epiſcopus non contulerit ſibi beneficium: *Text.eſt expreſſus in d.c.paſtoralis, de iur.patr.* & ibi notat Abb.*num.*3. 9

Si autem † duo eſſent patroni, vnus laicus, & alius Eccleſiaſticus, ſi ambo præſentauerint vnum idoneum, non poteſt laicus variare poſtea & ſi variet, nõ debet Epiſcopus ſecundo nominatum inſtituere, ſecundum Io. Alex. *in d.reg.in re communi*, & Abb.*in d. c. cum autem*, quod refert & ſequitur Paulus de Citandin. *in d. tractatu in d.* 3. *art.* 6. *partis. num.*3. vbi aſſignat rationem huius opinionis. 10

Sed quod † *ſuprà* proxime dixi *ex d. c. paſtoralis*, & Abb. ibi *num.*3. ampliatur, vt procedat etiamſi primus præſentatus per patronum, apellauerit à patrono volente ſecundum præſentare, poſito quod non appellauerit contra Epiſcopum non ordinantem, vel patronum variantem, adhuc poterit patronus variare, accumulando alterum, non tamẽ remouendo totaliter iam præſentatos, vt cum Abb.& Ioan. Andrea concludit, & tenet Paul.de Citandin.*vbi ſuprà dict.num.*6. 11

Sed eſt † optimus caſus, in quo patronus clericus poteſt variare & alterum præſentare, ſicut patronus laicus, ſcilicet, quando clericus patronus eſt ratione patrimonij ſui, & ſic præſentat vt laicus, & non vt clericus: Ita probat expreſſe tex.*in c. cum dilectus, de iur patron.in verſ. nos igitur*, & *ibi* notat expreſſe Abb.*in* 1.*notab. n.*4. dicens, quod non ita bene alibi probatur, ſequitur 12

Iaſ.

Iaſ. *in l. ſi ex toto, §. ſi ita legatum, num. 24. ff. de legat. 1.* & Abb. & alij *in d. c. cum autem,* ſequitur etiam Rochus Curtius *vbi ſuprà d. quæſt. 9. num. 30. in verb. honorificum,* & Paulus de Citadinis *vbi ſupr. num. 1.* & Io. Liceriet *in tract. de primogenit. in art. 2. principal. §. cum pater & mater habentes feuda, & c. in verſ. qualem diligere voluerit, n. 18. vol. 13. tract. diuerſ. Doct. fol. 94.*

13 Reſtat † modo hic examinare noſtram quæſtionem de iuramento, *an patronus laicus, qui vnum præſentauit, & promiſit cum iuramento non variare, nec reuocare illam nominationem, poſſit non obſtante iuramento variare, & alterum præſentare, necne?* Et primo videtur dicendum, quod non obſtante iuramento, hoc poſſit facere, argumento text. *in capit. ſicut ex literis, de ſponſal.* vbi probatur, quod ſi aliquis promittat cum iuramento Semproniam in vxorem ducere & non aliam, & poſtea accipiat per verba de præſenti Mariam, valet matrimonium contractum cum Maria, licet iurans remaneat periurus, quia ſponſalia de futuro etiam cum iuramento diſſoluuntur per matrimonium de præſenti & *ibi* notant Dd. Ergo ita in propoſito videtur dicendum, quod valeat ſecunda nominatio, licet patronus nominans remaneat & ſit periurus. Secundo pro hac opinione facit gloſſ. illa communiter approbata (de qua nos egimus *ſuprà in capit. prima partis huius tractatus, num. 80. in cap. fin. verb. reuocatus, de procurat. in 6.* quæ tenet, quod licet iurauerim non reuocare aliquem procuratorem à me conſtitutum, ſi tamen reuocem, valet reuocatio licet reuocans ſim periurus. Tertio faciunt aliæ plures iuris deciſiones, quas nos *ſuprà* in diſcurſu huius operis adduximus, ſcilicet, quod ſi promiſi cum iuramento domum vel librum Titio vendere & non alteri, & poſtea alteri vendidero, valet ſecunda venditio cum traditione facta, licet vendens ſim periurus. Item ſi iuraui non reuocare vicarium à me conſtitutum, ſi reuocem vicarium, valet & tenet reuocatio, licet remaneam ex hoc periurus. Item ſi conditum à me teſtamentum iuraui non reuocare, poſſum nihilominus id reuocare, licet remaneam periurus, & ſic de aliis ſimilibus. Quid plura? Ita in terminis noſtris iuris patronatus, quod patronus laicus, qui aliquem præſentauit, & cum iuramento promiſit non reuocare vel non variare, non obſtante illo iuramento, poſſit reuocare prædictam nominationem, vel variare alterum præſentando, inuenio, quod tenet & fundat *ſuprà* dict. & aliis fundamentis, Alex. *conſ. 16. per totum, lib. 3.* vbi reſpondet quibuſdam fundamentis, quæ videbantur obſtare.

His tamen non obſtantibus, contraria ſententia verior eſt & tenenda, imo quod patronus præſentans & iurans non reuocare vel variare, minime poſſit reuocare nec variare. Primo, argumento gl. communiter approb. *in cap. licet mulieres, de iureiur. libr. 6.* Secundo per omnia *ſuprà* dicta in omnibus capit. præcedentibus, in quibus iuramentum facit actum alias infirmum & reuocabilem, firmum & irreuocabilem. Nec obſtant fundamenta pro prima parte adducta, quia procedunt vbi iudex adiri non debet ad illum actum, alioqui ſi actus ille requireret iudicis auctoritatem, aut quod ipſe ſit præſens, tunc iudex ipſe non debet admittere, nec probare actum contrarium iuramento, imo illum omnino reprobare tenetur, cum iuramentum licitum eſt, nec vergit in præiudicium alterius, prout in propoſito noſtro licitum eſt, & alij non præiudiciale, ne iudex ſit auctor periurij. Ita in terminis noſtris, vtrumque tam opinion. principal. quam reſponſionem ad fundamenta contrariæ partis, tenet Paulus de Caſtr. *in duobus conſil.* & eum referens Rochus de Curt. *in d. verb. honorificum, quæſtio. 12. num. 37.* ad quem ſe refert Greg. Lop. *in dict. l. 6. tit. 16. par. 1. in gloſſ. bien lo puede fazer.* Hanc etiam opinionem æquiſſimam, & de iure veriorem eſſe affirmat Cou. *de pact. in 6. 2. par. §. 1. n. 4. ad fin. verſ. præd. vero concluſio, fol. 76.* vbi allegat etiam Paul. & Roch. de Curt. *vbi ſupra,* & Cæſar. Lambert. eandem opinion. tenentem, & tandem inquit opinionem Alexandri contrariam tunc obtinere, ſi iudex, coram quo ſecunda præſentatio fit, eam præſētationē expreſſe vel tacite receperit & probauerit. Eandem ſententiam poſt huius operis primam editionem, me tacito, & forſan minime viſo, ſequitur & profitetur veram & receptiorem Matienc. *in l. 3. in gl. 13. n. 7. tit. 10. lib. 5. nouæ collect. Reg. vbi ſupr.* d. limitationem quoque probauit.

Sed ego dubito de hac limitatione, quia ſi iudex approbans hoc caſu ſecundam præſentationem, ignorauit iuramentum patroni præcedens de non reuocando primam vel non variando, iam ſecundæ præſentationis approbatio tacita vel expreſſa facta per iudicem, eſt obreptitia, tanquam contra iuramentum proprium patroni, non facta mentione ipſius, ac per conſequens erit nulla. Si vero iudex cum approbauit ſecundam, ſciuit prædict. iuramentum, inique approbauit ſecundam præſentationem contra iuramentum ipſius patroni factam, & fuit particeps criminis periurij, quandoquidem exſequitur periurium patroni, ac per conſequens poterit appellari ab ipſius approbatione, & iudex ſuperior reuocabit illam mediante iuſtitia, retenta hac opinione Pauli, & ſequacium: quo fit vt eam indiſtincte abſque præd. limitatione exiſtimem veriorem & tenendam eſſe. Et ita hic eſt vnus modus & cautela, vt patronus laicus non poſſit variare: & idem intelligo, & teneo in patrono clerico in caſu *ſupr.* poſito, & ſi qui ſunt alii, in quibus poſſit variare, vt hoc minime poſſit, ſi promiſit cum iuramento non variare. Imo idem tenet Lapus *allegatione 78. num. 4.* quando patronus promiſit non variare nec reuocare, etiam ſine iuramento, vt hac conuentione ſtante non poſſit variare, quod eſt fortius & notandum.

Secunda cautela eſt, † ad hoc vt patronus laicus non poſſit variare, vt ſcil. inducatur patronus ad donandum exercitium iuris patronatus, hoc eſt, ipſam præſentationem, quod poteſt fieri, vt cum Ant. concludit Rochus *vbi ſupr. num. 31.* & Greg. Lop. *in dict. gloſſ bien lo puede fazer.* Et an requiratur conſenſus, & licentia Epiſcopi in hac donatione, tradunt Doct. *in capit. ex inſinuatione de iur. patron.* & Rochus *in d. tractatu de iur. patr. in verb. pro eo quod de diœceſani conſenſu 4. q. num. 9.* 14

## SVMMARIVM.

1 *Ex ſententia arbitri regulariter de iure communi non oritur actio, ampliationes & limitationes referuntur remiſſiue.*

2 *Compromiſſum iuratum an producat actionem ad obſeruationem ſententiæ, quæ virtute eius lata fuerit? & numeris ſequent.*

3 *Authentica decernit ius, C. de Arbitris, intellectus, & num. 4.*

5 *Recopilata à Iuſtiniano, non dicuntur apud nos iura, ſed dicta ſapientium, quæ deficiente l. ſequi poſſunt, & quatenus ratione iuuantur & confirmant ius Regium in iudiciis poſſunt allegari.*

6 *Iuramentum hodie lege Regia in compromiſsis apponi poteſt.*

## CAPVT XIV.

### *An ex ſententia arbitri oriatur actio.*

1 EX ſententia † arbitri de iure communi regulariter non oritur actio: tex. eſt *in l. 1. C. de arbitr.* & hæc eſt communis opinio, & habet plures ampliationes & limitationes, vt latiſſimè materiam hanc examinaui, & reſolui, tam de iure communi, quam Regio, *in mea repetitione l. nemo poteſt, num. 417. & pluribus ſequentibus, digeſt. de legat. 1.* Sed quia *ibi* non poſui quæſtionem de iuramento, an ex ſententia arbitri compromiſſi iurati naſcatur actio virtute iuramenti, & conuenit hæc quæſtio noſtro tractatui, ideo præſens caput ſuper ea facere & conſtituere decreui.

2 Et primo † videtur dicendum, quod etiamſi compromiſſum fuerit iuratum per partes de ſtando ſententiæ arbitri, adhuc ex prædict. ſententia non oriatur actio, quia propria natura eſt arbitrij, vt non producat actionem, vt dictum eſt: ergo iuramentum ſuper compromiſſo appoſitum, intelligi debet ſecundum naturam actus ſiue contractus, ſuper quo interponitur, iuxta text. *in l. fin. C. de non numerat. pecun.* cum ſua materia, & ſic non oritur actio ex ſententia arbitraria, etiamſi compromiſſum, cuius virtute fuit lata, fuerit iuratum.

3 Secundo † pro hac opinione facit, quia licet per *l. ne in arbitris, C. eodem tit. de arbitr.* deciſa fuerit hæc quæſtio in fauorem iuramenti, ſcilicet, vt præcedente compromiſſo iurato per partes, vel ſi iudex litigatoribus poſcentibus iurauerit, quod cum omni veritate, liti libramenta imponat, omnino ſtandum ſit ſententiæ arbitrariæ, tamen per *authent. decernit ius, C. eodem titulo ſtatim ſequentem,* correcta eſt *dict. l. C.* Quia per *dict. authenticam* ſtatuitur, quod nullum fieri poſſit arbitrium, vt cum ſacramenti religione iudicet. Et ſic hodie prohibetur fieri compromiſſum cum iuramento, vt notant *ibi* Doct. præcipuè Salyc. Et licet Gloſſatores antiqui, gloſſa & Doctor. ibidem certent, an tex. ille debeat etiam intelligi de iuramento, à partibus præſtando, vel tantum de iuramento ipſius iudicis, verior intellectus eſt, vt de iuramentis omnium intelligatur, quia text. ille, & in corpore vnde ſumitur, loquitur generaliter: Ita tenent Ioannes Azo. gl. Bar. Bald. & Sal. *ibi* & Paul. de Caſtr. *n. 1.* quia venit *d. authentica* ad correctionem *d. l. C.* quæ de omnium iuramento loquebatur, ſicut & lex interpretans intelligitur in caſu, in quo loquitur lex interpretata, *vt in authent. de fil. ante dot. inſtr. natis, & in l. nihil,* cum *ibi* notatis, *ff. de coniung. cum emancip. liber. eius,* & hic intellectus eſt communis, ſecundum Abb. *in c. 2. num. 8. de arbitr.* Ergo cum *dicta authentica* citatur verbo, *poſſit,* præcedente negatiua, inducit neceſſitatem, & priuat potentiam, vt late etiam dixi *in dict. l. nemo poteſt, n. 145. & ſequ.* ac per conſequens compromiſſum aliter factum erit nullum, & iuramentum nihil operabitur, quia quando lex reſiſtit alicui actui, ille actus non confirmatur iuramento: text. eſt *in l. non dubium, C. de legib.* præcipue cum in propoſito *dict. authentic.* prohibeat fieri compromiſſum cum iuramento.

Sed pro contraria parte, imo quod ſtante compromiſſo iurato per partes, ex ſententia arbitraria virtute d. compromiſſi lata oriatur actio, & debeat ſeruari, ſi æqua fuerit ſententia, & non iniqua, probat tex. *in cap. 2. de arbitr.* & *ibi* notat gloſſ. *verb. ſacramentum,* Abb. & cæteri Doctor. probat etiam tex. *in cap. cum tempore, eodem titulo,* ibi. *Fide hinc inde habita.* Secundo hæc opinio probatur, quia iuramẽtum hoc poteſt ſeruari abſque interitu ſalutis æternæ, ergo ſeruandum eſt omnino, iuxta tex. *in c. 2. de pact. in 6. cum ſimil.* Tertio probatur eadem opinio, quia etiam de iure communi oritur actio ex ſententia arbitraria, quando in compromiſſo eſt adiecta clauſula *Rato manente pacto,* ſecundum communem reſolutionem, quam poſui *in d. l. nemo poteſt, num. 422.* ſed iuramentum habet vim iſtius clauſulæ *Rato manente pacto,* & idem operatur, vt tradunt Bart. & communiter Doct. *in l. ſi quis maior, C. de tranſact.* tradidi *ſuprà in 1. part. c. 60.* Ergo ita etiam ex ſententia arbitraria lata virtute compromiſſi iurati orietur actio. Quid tenendum?

Inuenio quod Bald. *in dicta authen. decernit ius, num. 3.* tenet expreſſe, quod ex compromiſſo iurato non detur actio, etiam de iure Canonico, quia quoad priuilegium actionis remanet diſpoſitio iuris ciuilis, ex quo actio fuit inducta de iure ciuili, per *l. cum antea, C. de arbitr.* Sed quoad cenſuram Eccleſiaſticam, vt iuramentum ſeruetur, ſtamus iuri Canonico, per *ſuprà* dicta iura allegata pro ſecunda opinione. Itaque Bald. vult conſtituere differentiam in hoc, vt aliud ſit tenendum de iure & foro ciuili, & aliud de iure & in foro Canonico & Eccleſiaſtico. Et hanc opinion. Bald. tenent communiter Doct. ſecundum Sal. *ibi n. 2.* qui dicit, quod opin. Cyn. tenentis indiſtincte, quod *dicta auth. decernit ius,* non procedat de iure Canonico, debet intelligi, & procedit reſpectu obſeruantiæ iuramenti per cenſuram Eccleſiaſticam, non vero reſpectu priuilegij actionis in factum dandæ ex ſententia propter iuramentum. Dictum Baldi, ſequitur etiam Abb. *in dict. cap. 2. num. 8.* dicens, quod Bal. in hoc recte fuit loquutus, Bart. vero *in dict. authent. decernit ius,* tenet eandem opinionem & aliud fortius, ſcil. quod huiuſmodi iuramentum non liget, etiam iure Canonico, quia *dicta authent.* præcipit, ne arbiter ſumatur cum iuramento, & ideo, qui hoc fecit, peccat mortaliter, quia facit contra præceptum Principis, & merito non eſt ſeruandum, quia vergit in interitum ſalutis æternæ.

Et in terminis noſtris, quod in foro ſæculari non producat actionem ſententia arbitraria lata virtute compromiſſi iurati, licet in foro Eccleſiaſtico, ſic putat tenendum cum Baldo *vbi ſupr.* Maranta *de ordin. iudic. 6. parte princip. in ſecundo actu de appellat. num. 253. fol. 613.* ſubdens, quod ex quo iuramentum eſt reprobatum à iure Ciuili non videtur, quod in foro ſæculari, vbi ſeruatur ius Ciuile, poſſit iuramentum reprobatum importare clauſulam *Rato manente pacto,* & ſic producere actionem: quia quod nullum eſt, non poteſt aliquem effectum producere. Nec obſtat ſecundum Marant. quod vbi tractatur de

de iuramento,ſtandum eſt iuri Canonico in vtroque foro,per ea quæ notat Abb. *in c.1.de nou.oper. nunt. & in dict. c. cum contingat, de iureiur.* quia fatetur ipſe Marant. quoad obſeruantiam ipſius iuramenti. Et ita ſtandum eſt huic iuramento, de quo agimus in vtroque foro,ne iurans incidat in periurium,quia quo ad hoc tantum concernitur periculum animarum. Sed ad inducendum alium effectum,ſcilicet actionis,quæ ad hoc prodita fuit de iure Ciuili, non eſt abſonum dicere, quod quoad hoc vnumquodque ius ſeruetur in ſuo foro, cum non vertatur aliquod peccatum, vt dicit Abb. *in dict. c.1. de nou. oper. nunt.* Hæc ille. Eandem etiam opinion.quod etiamſi compromiſſum ſit iuratum, non poſſit oriri actio in factum, tenet Rodericus Suarez *in leg.poſt rem iudicatam, notabil.9. verſ. eſt & alius caſus,digeſt.de re iudic. fol.162.* ea ratione, nam ex iuramento non oritur actio, quando non eſt deciſorium litis, *vt in l. iuſiurandum quod ex conuentione, ff. de iureiur.* Sed iuramentum,quod apponitur in compromiſſo eſt ad contractus confirmationem, merito actionem non producit, & ſic non debet in continenti exſequi.

His tamen omnibus non obſtantibus,ego exiſtimo tenendum eſſe contrarium, ſcilic. quod ex compromiſſo iurato oriatur actio in vtroque foro ſæculari & Canonico, per fundamenta adducta *ſuprà* in ſecunda opinione quæ quidem licet ſint de iure Canonico,locum habent & procedunt etiam in foro ſæculari, quia cum agamus de materia concernenti peccatum, ſtandum eſt iuri Canonico in vtroque foro, iuxta *dict. c.2. de pact. in 6. & cap. licet mulieres, de iureiur. lib.6.* Item etiam quia ſecundum veram,& communem reſolutionem ex ſolo iuramento oritur actio de iure Canonico efficax ad agendum in vtroque foro,vt late *ſupr.* diximus *in prima parte huius oper. cap.34.* Ergo licet ex ipſo compromiſſo iurato non oriatur actio de iure Ciuili, ex ipſo tamen iuramento ea oritur, & ſeruandum eſt iuramentum virtute actionis vel exceptionis in vtroque foro. Præcipuè quia vbi iuramentum eſt licitum, non tantum ipſum eſt ſeruandum, ſed etiam actus ipſe,ſuper quo interponitur,tanquam iuramento confirmatus,vt late reſolui *in mea repetitione authen. ſacramenta puberum, num.24.& ſequentibus, C.ſi aduerſ.vendit.* Ergo ita in propoſito noſtro compromiſſi iurati dicendum eſt, vt non tantum ex ipſo ſolo iuramento oriatur actio, ſed etiam ex ipſo compromiſſo iuramento confirmato, & hoc non virtute ipſius tantum compromiſſi,ſed iuramenti,cuius cohærentia fuit veſtitum compromiſſum, ac ſi ſtipulatio ſuper eo interueniſſet, quo caſu orietur ex compromiſſo ſtipulatione vallato condictio incerti ad intereſſe vt tradidi *in d.l.nemo poteſt,num.427.* Ergo per iuramentum efficitur præciſum compromiſſum, cum iuramentum etiam de iure Ciuili obliget præciſe ad factum, iuxta gl. communiter approbatam *in l.ſi pecuniam,digeſt.de cond.cauſſ. dat. &c. verb. neceſſe habeas,*de qua diximus *ſuprà in 1. par. c.39.* & ita inuenio quod in propoſito Abb. *in d. cap.2.col.3.num.8.de arbitr.* concludit quod de iure Canonico & diuino producitur actio vigore iuramenti: quia ex quo ius Canonicum & diuinum mandant indifferenter iuramenta debere ſeruari,competit actio *l.vnic.digeſt.de cond.ex l.* Et ita idem Maranta *vbi ſuprà* poſt verba ipſius *ſup.* relata,inquit In propoſito noſtro compromiſſi iurati,quod vigore iuramenti etiam in foro ſæculari poſſet pars obediens adire iudicem, & facere compelli partem ad obſeruantiam iuramenti, ſecundum Abb. quem refert, & ita limitat dictum Bal. *vbi ſupr.* & tranſit ipſe Maranta cum hac declaratione:Eandem opin. *in rep.c.per veſtras,§.fin. num.30.de don.inter vir. & vxor.* non tamen teneo opin. Baptiſt.de Sanct. Blaſ.quam *ibi* refert,& videtur ſequutus Palat. Rub.quia mihi ſuſpecta eſt.

Et retenta hac opinione tanquam veriore,non obſtat primum fundamentum, quod fuit adductum pro contraria parte, ſcilicet, *l. ſi. C. de non num. pecun.* quia ei duobus modis reſpondeo primo quod lex illa procedit: & loquitur, quando deeſt conſenſus in iurante, quia qui iurauit *ibi* reddere mutuum, id fecit ſpe futuræ numerationis, ſub tacita conditione, ſi ſibi numeraretur pecunia, & non alias: At vero in noſtra quæſtione compromiſſi iurati adeſt conſenſus firmus vtriuſque partis ſtandi ſententiæ arbitrariç.Ergo merito quod licet ipſum conpromiſſum ſolum de per ſe non producat actionem de iure ciuili, per appoſitionem iuramenti corroboretur,& oriatur ex eo actio.Secundo modo reſpondeo,quod regula *dict.l.fin.*procedit & debet intelligi, vt iuramentum intelligatur ſecundum naturam actus,cui apponitur naturam, ſcilicet, primordialem, non vero accidentalem: ſed natura primordialis cuiuſque pacti eſt, vt ſeruetur, *vt in l.1.digeſt.de pact.& in l.1.digeſt.de conſtit.prin. cum ſimilib.* Igitur:Et quod *d.l.ſi.*intelligatur his duobus modis dixi latè *ſupr.in 1. par. cap.37.*

Non † obſtat ſecundum fundamentum partis contrariæ, ſcilicet, *d. auth. decernit ius.* quia ei reſpondeo tribus modis. Primo quòd text. ille caret ſpiritu,ſecundum Curt. Seniorem *in l. penult. num.8. C. de pact.*& eſt communis opinio,vt text.ille iure canonico corrigatur per *ſuprà* dicta *cap.ſecundum Zaſium conſil.12. num.29.vol.2.* Et quod *dict. auth.ſit iniqua*, probatur ex ipſamet *l. C. ne in arbitris*, vbi contrarium ſanctiſſimo arbitrio erat ſtabilitum,vt inquit text.ille *in princ.* ibi *ſanctiſſimo arbitrio.* Ergo aut lex illa fallit,aut *authent. decernit ius*, ſtatim ſequens eſt iniqua,& carens omni æquitate,ac ſanctitate,ac proinde non eſt ſeruanda. 4

Secundo & principaliter reſpondeo, quod *dict. authen.*non annulat iuramentum,quia nec annullare poſſet, cum non ſit de foro temporali, & ideo non procedit,quod dicitur in *d. auth.* de iure Canonico,quia poſſunt iurantes compelli officio iudicis ad obſeruantiam iuramenti, vt *in dict. c. cum contingat,de iureiur.*ſecundum Doct.Ita tenet, & dicit Paul. de Caſtr. *in d.auth.decernit ius,num.1.* Imo & iure actionis ortæ ex ipſo iuramento, & compromiſſo iuramento confirmato, vt *ſuprà* dixi. Nec obſtat, quod Paul. *ibi* ſtatim dicat, quod ſolum illa *authent.* facit tollere vires, quas lex C. dabat ſententiæ arbitri propter iuramentum,quia faciebat oriri ex ea dictas actiones, quod bene potuit facere Imperator, iuxta illud, *Meum, non tuum tibi denego auxilium, vt in l. aſſiduis C. qui pot. in pignor. hab.* & ſubdit Paul. quod iſta dant intelligere *dict. auth.* Nam reſpondeo, quod ſi bene intelligantur verba hæc Pauli, faciunt in fauorem noſtræ opin. quia præſuppono,quòd *d.auth.*tantum tollit actionem,quæ à iure ciuili data erat ex cópromiſſo propter iuramétum, non verò actionem, quæ de iure Canonico ſeruando in vtroque foro, ex ipſo iuramento &

 ipſomet

ipſomet compromiſſo confirmato iuramento oritur: & hic eſt verus intellectus d. auth. qui confirmatur ex 3. ſolutione. 1. ſtatim aſſignanda ad ipſam. Ex quibus infertur, perperam dixiſſe Bald. *in d. auth.* & ſequaces *ſupra* relati, dum exiſtimarunt, quod ex compromiſſo iurato non detur actio, etiam iure Canonico, nam ipſa datur & oritur ex ipſo iuramento, & ex ipſo compromiſſo iuramento roborato de iure Canonico, licet non illa, quæ de iure ciuili competebat propter iuramentum, quia hanc bene tollere potuit idem ius ciuile, iuxta verba & rationem Paul. ibidem *ſuprà* relata. Tertio & principaliter reſpondeo ad *d. auth. decernit ius* quod ipſa tantum prohibet fieri compromiſſum, in quo apponatur iuramentum. Si igitur apponatur contra prohibitionem illius text. non dabitur ex eo actio, quæ à l. Codicis præcedente olim dabatur. Valebit tamen iuramentum de iure Canon. & ſeruandum erit in vtroque foro, tam officio iudicis, quam per viam actionis ortæ ex ipſo iuramento & compromiſſo iuramento confirmato, vt *ſuprà* dictum eſt, & hunc intellectum ſenſit gl. *in d. c. 2. verb. ſacramentum de arbitr.* dum dicit, *Ex quo tamen interuenit, ſcil. iuramentum ſeruandum eſt, dummodo arbitrium ſit licitum, vel aquum. vt in d. c. 2. in fin. & in c. cum tempore, eod. tit. & conſtat. ex d. auth. & ex corpore vnde ſumitur in auth. de iudicibus, paragr. quia vero multa, collat. 6.* dum ibi dicitur, quod ſi ſecus fuerit factum ignoranter, nihil præter ſacramentum eis erit, & ſic incurritur periurium ſi iuramentum non ſeruetur: quod expreſſius probatur *in d. §. quia vero*, ibi, *pœnas periurij ſuſtinebunt.* Et ita remanet bene ſatisfactum *d. auth.* per quæ ceſſant etiam cætera quæ pro *d. l. opin.* non tenenda *ſupr.* adducta fuere. Nec etiam obſtat opinio Bart. *in dict. auth. decernit eius, & ius fundamentum,* quia loquitur expreſſe contra deciſionem *d. c. 2. & d. c. cum tempore, de arbitris,* & præterea ei ſatisfacit bene Abb. *in d. c. 2. n. 8.* Addo ipſe, quod non peccatur mortaliter adiiciendo iuramentum licitum in compromiſſo, imo illud nõ ſeruare eſſet peccatum, quia licet ſit præceptum, vt non iuretur, ſi tamen iuretur, ſeruandum eſt iuramentum, *vt in toto tit. de iureiur. in Decretalibus* præcipue *in c. & ſi Chriſtus, eodem tit.* vbi dicitur, quod quamuis non ſit per creaturam iurandum, ſi tamen iuretur per creaturam, ſeruandum quidem eſt, dummodo ſit licitum, quod iuratur. Item, quod in caſu dicta *authen. decernit ius*, non peccetur mortaliter adiiciendo iuramentum probatur.

5 Quia recopilata † à Iuſtiniano non dicuntur apud nos iura, ſed dicta ſapientium, quæ deficiente l. ſequi poſſunt, & quatenus ratione iuuantur, & confirmant ius Regium in iudiciis poſſunt allegari, vt tradit Didac. Perez *in 3 q. proœmiali ordinam. in fin. 1. col. illius quæſtionis.* Ergo cum deciſio *d. auth. decernit ius*, & corpus vnde ſumitur, ſint condita ab Imperatore Iuſtiniano & non tollant vires iuramenti proprias, ſed tantum prohibeant id præſtari in compromiſſo conſequens eſt, vt ſi præſtetur, valeat, & teneat iuramentum & ſit ſeruandum, & non committatur peccatum ex præſtatione ipſius.

6 Vltimo † quod hæc noſtra opinio ſit veriſſima & tenenda, & quod *d. auth. decernit ius*, ſit hodie correcta probatur per *l. 12. tit. 1. lib. 4. nou. recop. Reg.* vbi probatur, quod licet in aliis contractib. maiorum 25. ann. regulariter ſit prohibitum iure Regio apponi iuramentum, tamen in compromiſſis, & in aliis quibuſdam contractib. *ibi* contẽtis, bene poteſt hodie apponi iuramẽtum, etiam à maiorib. & valet & eſt ſeruandũ. Ecce igitur legẽ expreſſam de iure Regio, approbantem noſtram opin. per quam l. hodie ceſſant omnes altercationes contrariæ ſupradictæ de iure communi: quia ſi poteſt hodie in compromiſſo apponi iuramentum, producet ſine dubio compromiſſum iuratũ actionem, vt *in dict. l.* ne in arbitris, quæ tanquam ſanctiſſimo arbitrio ſtabilita, vt ipſa inquit, *in princ.* iuſtiſſimè approbata eſt hodie per *d. l. 12.* Et quamuis hæc ita ſe habeant, nõ fuit ſuperfluũ adducere, quæ de iure communi eſſent ſcripta in hoc articulo, & quænam eſſet verior opin. tum vt iura communia non contemnamus, eo quod ſint difficilia, tum etiam vt ſupradicta proſint in aliis Regnis, in quibus non ſit cautum idem quod in noſtris Legionis & Caſtellæ per *dict. l. 12.*

Sed & alio ex capite hodie in noſtris Regnis ceſſabant ſupradicta, quia de iure noſtro Regio ſententia arbitraria certis quibuſdam requiſitis interuenientibus, etiam abſque iuramento meretur exequutionem, & ſic producit actionem, vt latiſſimè diſſerui *in d. l. nemo poteſt, num. 417. & ſequentib.* Et cum his finem impono huic capiti.

## SVMMARIVM.

1 *Socius ſi conueniatur à ſocio ratione & iudicio ſocietatis, non tenetur vltra quam facere poteſt, & hoc ampliatur aliis modis.*

2 *Socio conuento à ſocio ratione ſocietatis debet relinqui ex quo viuere poſſit, & ſic conuenitur in quantum facere poteſt, deducto ne egeat, arbitrio iudicis.*

3 *Socio conuento à ſocio relinquenda ſunt alimenta ſecundum tempus, quod poteſt viuere, attenta computatione l. hereditatum ff. ad l. falcid.*

4 *Socius in ſolidum conuenitur à ſocio inope, qui non habet vnde ſe alat, niſi ex illo credito ex ſocietate proueniente.*

5 *Socius qui ex ſua perſona poteſt quærere victum, vt quia habet artem vel officium, conuenitur in ſolidum à ſocio non relictis ſibi alimentis.*

6 *Pater non tenetur alere filium, qui ſe exhibere poteſt, vel ſi filius habeat officium, ex quo honeſte ſe alere poſſit.*

7 *Alimentandus ex legis diſpoſitione, ſi habet alias vnde ſe alere poteſt, non poteſt petere alimenta.*

8 *Alimenta, quæ relinquenda ſunt illi, qui tenetur in plus, quam facere poſſit deducto ne egeat, non ſunt conſideranda attenta prima dignitate eius, qui nunc deuenit ad paupertatem, ſed debet attendi ſtatus patris, & de minori debet contentari, & totum hoc relinquitur arbitrio iudicis.*

9 *Socius, qui non conuenitur vltra quam facere poſſit ratione ſocietatis, debet nudam cautionem præſtare de ſoluendo reſiduo, quando ad pinguiorem fortunam peruenerit.*

10 *In exigendo, vel conueniendo aliquem in quantum facere poteſt, inſpicitur quantum ex eius patrimonij fructibus poteſt redigi, non quantum ex venditione redigetur.*

11 *Leges, quæ dicunt, alimenta debere moderari ſecundum*

*ſecundum qualitatem patrimonij, debent intelligi reſpectu fructuum, non autem reſpectu valoris.*

12 *Filio petenti alimenta non poteſt obiici, quod vendat proprietatem, in qua pater habet vſumfructum, vt ſe alat.*

13 *Maritus (vel aliæ perſonæ, quæ non conueniuntur vltra quam facere poſſunt) condemnatus in quantum facere poteſt, ſi habeat poſſeſſionem magni valoris, & modici redditus, ex quo redditu vix viuere poteſt, an cogatur illam vendere?*

14 *Fideiuſſor eius perſonæ, quæ tantum, in quantum facere poteſt condemnanda eſt, deducto ne egeat, non gaudet hoc priuilegio, quia perſonale eſt.*

14 *Fideiuſſor ſocij, qui non tenetur vltra quam facere poteſt, gaudebit dicto priuilegio, ſi tanquam defenſor neceſſarius ſui principalis ſuſcipiat iudicium nomine rei principalis, & num. 17.*

15 *Fideiuſſor gaudebit beneficio principali tantum conceſſo, ſi ei denuntiet, vt ſuſcipiat in ſe iudicium & id faciat principalis, quando fideiuſſor ſoluendo pro reo habiturus eſſet regreſſum contra principalem, alias ſecus.*

16 *Minor an poſſit in ſe ſuſcipere iudicium habitum contra ſuum fideiuſſorem, ad vtilitatem ipſius.*

18 *Socius quando conuenitur in quantum facere poteſt, non deducitur æs alienum.*

19 *Donator conuenitur in quantum facere poteſt, deducto ne egeat & ære alieno.*

20 *Debitum ex cauſſa onerosa poſterius præfertur debito priori ex cauſſa donationis, etiamſi de hoc conſtet per ſcripturam publicam cum hypotheca expreſſa bonorum, & num. ſeqq.*

21 *Debitum poſterius, de cuius vera numeratione conſtat, præfertur anteriori, de quo non conſtat niſi per confeſſionem debitoris.*

22 *Debitum ex cauſſa onerosa, de cuius numeratione non conſtat niſi per confeſſionem debitoris, præfertur debito, etiam priori ex cauſſa donationis.*

23 *Donator alicuius rei poteſt ante traditionem illam alteri obligare, vtpote dominus ipſius ante traditionem.*

24 *Melioratus in tertio & quinto bonorum ſiue in teſtamento ſiue per contractum inter viuos, tenetur ſoluere debita defuncti pro rata meliorationis.*

25 *Extraneus dotando videtur donare.*

26 *Dotis conſtitutio facta alij quam filiæ, dicitur mera donatio, etiamſi fiat à fratre.*

27 *Omne æs alienum deducendum eſt prius, quando frater conuenitur ad præſtationem dotis, quam promiſit ſorori in caſu, quo eam dotare non tenebatur, alias non videtur donare.*

28 *L. ex promiſſione in princ. ff. de actio. & oblig. intellectus.*

29 *L. Neſennius, in princ. digeſt. de re iud. intellectus.*

30 *Exceptio quæ obſtabat cedenti, non obſtat ceſſionario.*

31 *Exceptio declinatoria competens debitori aduerſus creditorem, non competit contra ceſſionarium creditoris ex cauſſa onerosa.*

32 *L. penult. ff. de iur. dot. intellectus.*

33 *De re vel quantitate donata, tradita vt ſoluta, non deducitur æs alienum poſterius.*

34 *De donatione ob cauſſam vel remuneratoria non deducitur æs alienum poſterius.*

35 *Hoc intelligitur, quando datur ob cauſſam reſpicientem fauorem dantis & recipientis, ſecus ſi fauorem recipientis tantum reſpiciat, ſicut in dotis promiſſione facta ab extraneo, qui non tenetur dotare.*

36 *Item debet intelligi, quando donatio ob cauſſam, etiam concernentem fauorem dantis, non excederet ipſam cauſſam, quia alias in exceſſu, cum ſit mera donatio, præferretur omne æs alienum.*

37 *Exceptio hæc ne quis conueniatur vltra quam facere poteſt, opponi poteſt ſemper & quandocunque etiam in executione ſententiæ.*

38 *Socius, qui cum iuramento promiſit ſociis ſuis integre ſoluere ſeu nullam iuris vel facti exceptionem opponere, non gaudet hoc beneficio ne conueniatur, &c. Et idem eſt in donatore & in cæteris perſonis cum iuramento ſuprà dicto modo promittentibus, quæ quidem alias habent d. beneficium.*

## CAPVT XV.

### *De beneficio ſociis & aliis perſonis competenti, ne conueniantur vltra quam facere poſſunt.*

SOcius, ſi conueniatur à ſocio ratione & iudicio ſocietatis, non tenetur vltra quam facere poteſt: ita probat tex. *in l. verũ, in prin. ff. pro ſocio*, vbi ampliatur, vt hoc procedat non tantum in ſocio omnium bonorum, ſed etiam in ſocio vnius rei: Idem etiam probat tex. *in l. ſunt qui in id, ff. de re iudi.* qui dum dicit, *Socius autem omnium bonorum accipiendus eſt*, debet intelligi, maxime, quia vt probat *d. l. verum*, idem eſt in ſocio vnius rei: Ita concordat hæc duo iura gl. vtrobique & ſequitur Iaſ. *in §. ſunt præterea, verſic. ſed & ſi quis, num. 6. Inſtit. de action. & d. §. ſed & ſi quis, in verſi. item ſi ſocius*, probat eandem concluſionem ſupradictam, quod ſocius iudicio ſocietatis conuentus à ſocio, non teneatur vltra, quam facere poſſit. Et approbatur hæc concluſio *in l. 15. verſi. Otro ſi de Zimos tit. 10. part. 5.* & idem tenent Dd. *in d. §. ſed ſi quis*, & eos referens Iaſ. *ibidem, num. 6.* in pluribus ſcholaribus habitantibus in eadem domo, quia ſi occaſione ſocietatis vnus eſſet debitor alterius, habet hoc beneficium: quod eſt extendendum, argum. *l. alia, §. eleganter, & paragr. ſi. ff. ſol. matrim.* & notat gl. *in l. patronus, verſicul. parentes, digeſtis de re iud.* Secundo hoc ampliat *ibi* Iaſ. *dict. num. 6.* cum Ioan. Fabro, etiamſi ſocius conueniatur alia actione quam ſocietatis, dum tamen ſit occaſione ſocietatis & agatur ex contractu inito durante ſocietate. Pro quo addit Angel. *ibi* tex. *in l. ſocium, qui in eo, §. fin.* & quod *ibi* notat Bart. *ff. pro ſoc.* pro quo etiam allego bonum text. *in l. non tantum, digeſt. de re iud. in argumentum*, vbi non tantum ratione dotis, ſed ex aliis quoque contractibus maritus ab vxore iudicio conuentus, in quantum facere poteſt, condemnatur: ergo ita & eodem modo dicendum eſt in propoſito. Sed duas limitationes ponit & late probat Palat. Rub. *in rep. c. per veſtras, §. fin. num. 14. & ſeq. de don. inter vir. & vxor.* Prima eſt, quando ſocius nega

negauit ſe eſſe ſocium,& in hac negatione perſe-uerauit vſque ad litis conteſtationem. Secunda, quando ſocius promiſit integram quātitatem re-ſtituere vel ſine aliqua exceptione iuris vel facti.

2 Eſt tamen aduertendum,† quod ſocio conuen-to per ſocium debet relinqui, ex quo viuere poſ-ſit, & ita conuenitur in quantum facere poteſt, deducto ne egeat, arbitrio iudicis. Ita tenet gl. *in d. l. verum, §. id quod,in verb. debetur à ſocio*,per text. *in l. in condemnatione* 134. *in ordine, ff. de reg.* quæ habet,quod in condemnatione perſonarum, quæ in id, quod facere poſſunt, damnantur non totum,quod habent,extorquendum eſt, ſed & ip-ſarum ratio habenda eſt ne egeant. Et approba-tur hæc opinio in *d.l. Regia* expreſſe,vbi relinqui-tur arbitrio iudicis quantitas alimentorum, quæ ſocio relinquenda eſt.

3 Hæc tamen † opinio primo debet intelligi, vt ſocio huic reliquantur alimenta, ſecundum tem-pus quod poteſt viuere, attenta computatione, *l. hæreditatum, ff. ad Falcid.* vt tenet in ſimili gl.*in l. maritum,gl.*1.*ff.ſolut. matr.* loquens in marito,qui pro dote ſimiliter non poteſt conueniri vltra quam facere poſſit, deducto ne egeat, vt ibidem probatur,& *in §. item ſi de dote, Inſtit.de act. & in l.* 1. *tit.*15.*p.*5.*& in l.fin.tit.*11.*par.*4. Ergo idem ea-dem ratione dicendum eſt in noſtro caſu.

4 Secundo † ſupradicta opinio debet intelligi & limitari,præterquam ſi ſocius agens, etiam eget nec habet vnde ſe alar,niſi ex credito. Ita tenent Guiliel. & Paul. de Caſtr. *in l. ſi quis crediderit, num.* 1. *ff. de pact.* vbi loquuntur generaliter in quibuſcunque perſonis,quæ non poſſunt conue-niri vltra quam facere poſſint,deducto ne egeant, & in muliere repetente dotem, tenet Bart.*n.*1. Paul.2.*in l.ſi maritus ff.ſoluto matr.*vbi Alex.*col.*3. dicit magis communem, ſequitur etiam Ang.*n.*4. Iaſ.*n.*10. *in §.item ſi de dote, de actio.* & in vtriſque tenet Greg. Lop. *in d. l.*15. *verb.biuir, ad fin.*D. Azeued.nos hic citans *in l.*1. *n.*70.*tit.*21.*lib.*4.*nou. collect.reg.*

5 Tertio † ſupradicta opinio debet intelligi, præterquam ſi debitor talis ſit,qui ex ſua perſona poſſit quærere victum, vt quia habet artem vel officium, quia hoc caſu non relinquuntur ei ali-menta: Ita tenet gl.ſingularis *in d.l.ſi maritus*,44. *in ordine, verb. neque mandare, ff.ſolut. matrim.*

6 Argument. † text.*in l.ſi quis à libertis,§.ſed & ſi filius, ff. de liber. agnoſ.* vbi pater non tenetur ali-mentare filium,qui ſe exhibere poteſt. Idem pro-bat *l.*6.*tit.*19.*part.*4 *in verſic.otroſi,el* 1.vbi idem eſ-ſe probatur,ſi filius habeat officium,ex quo hone-ſte ſe alere poſſit.

7 Et inquit † Alexand. *conſil.*17. *numer.*2. *vol.*4. *fol.*101.*& conſil.*48.*numer.*2.*libr.*3.*fol.*39. quod ali-mentandus ex legis diſpoſitione, ſi habet alias, vnde ſe alere poſſit, non poteſt petere alimenta, de quo etiam videndus eſt Palatius Rub. *in rep. capit. per veſtras, §.*24. *numer.*7. *fol.*219. *de donat. int. vir. vxor.* & Conarruu. *in* 4. *de ſponſal.*2. *part. capit.*8. §.6. *numer.*9. & Tellius Farnand. *in l.*10. *Taur.numer.*6.Cum ergo hæc ita ſe habeant,con-ſequens eſt, vt debitor, qui alias non poterat conueniri vltra, quam facere poſſit, deducto ne egeat, ſi aliunde ex ſua perſona vel officio ſe alere poteſt, non gaudeat præd. beneficio, iux-ta *d. l. ſi maritus, gloſſ. in d. verb. neque mandare.* Et ita inuenio quod dict. gloſſ. ſequitur Paul. de Caſtr. *in d l.maritum,nu.*8. vbi ſoluit contrarieta-tem gloſſ. *in l. miles, ff. de re iudic.*ſequitur etiam additio Bartol.*in dict.l.maritum ſuper numer.*1.*litera C.* vbi allegat aliam gloſſ.ſimilem huic: ſequi-tur etiam Bart.*in proprio loco,ſcilicet,in dict.l.ſi maritus, numer.*1. vbi Paul. de Caſtr. *numer.*4. inquit eſſe reputatam ſingularem gloſſ. illam,& in ter-minis noſtris ſocij conuenti à ſocio ratione ſocie-tatis,hæc opinio eſt hodie approbata *in d.l.*15.*ti-tul.*10.*part.*5.*in fine*,vbi inquit lex:*Eſto ſe entiende, ſi el que deue la deuda,no ha meneſter* (id eſt officiū, vel artem,)*porque pueda guarir,ca ſi lo ouieſſe,eſton-ce tenudo ſeria de la pagar toda auiendo de que, y el ſe deue trabatar de ſu meneſter de que biua.* Itaque hæc opinio non ſolum iure communi eſt, ſed iu-re Regio expreſſe approbata,& *ibi* notat Gregor. gl.fin.allegans *d.gl.l.ſi maritus,& aliam in l. ſi quis, argum.* §.1. *C. de donat.*

Quarto ſuprad.1.opin.debet intelligi, † quod 8
debet deduci,ne egeat,ſcil. non attenta prima di-gnitate eius, qui nunc deuenit ad paupertatem. Nam ſi prius habebat plures famulos & equos, non debet ſibi nunc tantum dimitti,vt poſſit eos habere,ſed debet attendi ſtatus patris,& debet de minori contentari: & totum hoc relinquitur ar-bitrio iudicis,ſecund. Paul. de Caſt.*in d.l.ſi mari-tus,n.*2. Et quod relinquatur arbitrio iudicis,pro-batur *in d. l. Regia*, vt *ſuprà* dictum eſt.

Vlterius eſt aduertendum in † hac materia, 9
quod ſocius qui non conuenitur vltra quam fa-cere poteſt ratione ſocietatis, deducto ne egeat, debet præſtare cautionem, hoc eſt, nudam pro-miſſionem de ſoluendo reſiduo, quando ad pin-guiorem fortunam peruenerit:Ita probat expreſ-ſe text.*in d.l.verum,§.*1.*in fine,ff.pro ſoc.& in d.l.*15. *tit.* 10.*par.*5.quæ lex loquitur per verbum,*Recaudo*,& debet intelligi de ſimplici promiſſione,iux-ta *d.l.verum,§.*1.*ita* intelligit Greg. Lop.*ibid.in gl. Tal recaudo.*

Sed pro intellectu † huius materiæ vnum eſt 10
perpetuo menti tenendum, quod eſt in practica vtiliſſimum, quod in exigendo aliquem, in quantum facere poteſt, inſpicitur quantum ex fructibus patrimonij ipſius extrahitur vel perci-pitur, non autem inſpicitur proprietas rerum, nec etiam quantum ex venditione rerum redige-retur: text. eſt ad hoc ſingularis *in l. qui bonis, ff. de ceſſione bonor.* vbi bona, quæ quis poſt ceſſio-nem bonorum à ſe factam acquiſiuit, æſtimantur ex quantitate, & non ex qualitate ipſorum, nec iterum vendenda ſunt.Ex quo text.notat *ibi* Bar-tol. quod in exigendo vel conueniendo aliquem in quantum facere poteſt, inſpicitur quantum ex eius patrimonij fructib. poteſt redigi,non quan-tum ex venditione rerum redigeretur: & idem alij plures ex illo tex. deducunt, quos refert Ant. Gom.*in l.*10.*Taur.numer.*40. Hanc etiam opinio. in noſtris terminis tenet Iaſ. maxime commen-dans *in d.verſ.ſed & ſi quis,num.*11.*de act.*& Greg. Lop.*in d.l.*15.*in gl.biuir,in princ.tit.*10.*par.*5.& præ-dictum Bar. notabile ex *d.l. quis bonis*, ſequuntur omnes,ſecundum Tellium Fernand.*in d.l.*10.*Tau. n.*14.*colum.*3.*illius numeri*,vbi etiam refert Decium idem tenentem in donante, qui non poteſt con-ueniri vltra,quam facere poteſt deducto ne egeat, quod dicatur facere non poſſe, etſi habeat pro-prietatem, quam vendendo poſſit, ſi ex redditi-bus ſuſtentari non valet.

Secundo pro † hac opinione allego *l.Imperator*, 11
*ff. ad Trebell.* vbi Bart.per illum tex. *in fine*,notat, quod ll. quæ dicunt, alimenta debere moderari ſecundum qualitatem patrimonij, *vt in l. ius alimento*

*alimentorum, ff. vbi pupil. educar. debet, cum ſimilib.* debent intelligi reſpectu fructuum, non autem reſpectu valoris, per illum text. per quem ita tenent etiam plures allegati per Anton. Gomez. & Tell. Fernand. *vbi ſuprà*, & dixi late declarando, qualiter hoc debeat intelligi, *in mea decimaquarta & finali allegatione, n.5.* & vltra *ibi* dictaidem etiã tenet Boerius *deciſ.19.n.7. fol.37.* & idem *in conſ. 37. n.13. fol.739.* & Alexan. optime alios allegans *conſ.72.nu.7.* & ibi *eius additio vol.5. fol.127.*

12 Tertio pro hac opinione allego optimum † tex. *in l. fi. §. filius autem, C. de bon. quæ. lib.* vbi filio petenti alimenta non poteſt obiici, quod vendat proprietatem, in qua pater habet vſumfructum, vt ſe alat, quem tex. ad hoc allegant plures DD. & eos referens Tell. *vbi ſuprà d. col.3. num.14.* vbi & *in columnis ſequentibus*, bene agit de illo tex..

13 Et ex † *d. l. qui bonis*, aliud magis ſingulare intulit eleganter Bal. *in l. ſi maritus in id. ff. ſolut. mat.* ſc. quod ſi maritus (adde tu, vel ſocius vel cæteræ perſonæ quæ hoc priuilegio iure funguntur) condemnatus in quantum facere poteſt, habeat poſſeſſionem magni valoris & modici redditus, ex quo redditu vix viuere poteſt, quod non cogitur illam vendere. Sed Ioann. de Imol. *in d. l. ſi maritus*, tenet contrarium, ſi ex illa poſſeſſione poteſt ſatisfieri mulieri, & ex reſiduo prouideri ipſi viro, conuertendo in aliam rem maioris redditus vel ponendo pecuniam penes mercatores idoneos ad partem honeſti lucri, *argum. l. qui poteſt, digeſt. de reg. iur.* vbi qui facere poteſt, vt poſſit facere, poſſe videtur. Quam opin. contra Bal. ſequitur etiam Alexand. *ibi*, & Iaſ. *vbi ſuprà, d. num.11.* & Greg. Lop. *in d. l. Regia, in d. gl. biuir, poſt princip.* Hanc etiam opin. ſecundam tenent idem Bal. in pluribus aliis locis, & alij Docto. relati per Tellum Fernand. *vbi ſup. col.5. d. n.14.* Et ita eſt tenendum. Non obſtat *d. l. qui bonis*, quia ſecundum ſupradict. DD. illa lex loquitur de bonis quæſitis poſt ceſſionem, in quibus iura magis fauent debitori, quam creditori, quod patet, quia ante ceſſionem nullo priuilegio vtitur debitor regulariter, ſed integre tenetur ſoluere vel carceri traditur: in quæſitis vero poſt ceſſionem non poteſt conueniri debitor, vltra quam facere poſſit, *vt in §. fi. Inſt. de act.*

14 Fideiuſſor autem eius perſonæ, † quæ tantum in quantum facere poteſt condemnanda eſt, deducto ne egeat, non gaudet hoc priuilegio, quia priuilegium hoc perſonale eſt, *vt in l. & fideiuſſor, & in l. Neſennius ff. de re iud. & in l. verum, in princ. ff. pro ſoc.* nec etiam hæredes ipſius perſonæ priuilegiatæ eadem ratione, *vt in d. l. & ſi fideiuſſor cum l. ſequent. ff. de re iud. & in d. l. verum, in fine principij, ff. pro ſoc.*

15 Sed eſt † optima cautela, vt fideiuſſor harum perſonarum, gaudeat quoque & vtatur eodem priuilegio, ſc. quod tanquam defenſor neceſſarius ſui principalis ſuſcipiat iudicium nomine rei principalis, quod poteſt facere. Et hanc cautelam probat in expreſſis terminis *d. l. verum, in verſ. videndum*, vbi poſtquam dixerat, quod hoc beneficium eſt perſonale, ac proinde fideiuſſori non datur, ſubdit: *Sed ſi hic fideiuſſor ſocij iudicium ſuſceperit, proderit ſibi.* Nam quod Iulian. *l.4. Digeſtorum ſcribit, defenſorem ſocij in id, quod ſocius facere poteſt, condemnari oportere, idemque & in patronis defenſore accipi debere ait: & vtique idem erit in vniuerſis, qui in id quod facere poſſunt, conueniuntur.* Hactenus Iuriſconſultus: & eſt ratio, quia defendere eſt eandem vicem, quàm reus ſubire, *l. minor, verſic. quoniam, ff. de procur.* & inquit text. ille, *Ideoque defenſor mariti in amplius quam maritus facere poſſit, non eſt condemnandus*, & *ibi* gl. verb. *quam reus ſubire*, allegat *d. l. verum, §.1.* & alia iura, & idem de defenſore mariti probat etiam text. *in l. alia, in princ. ff. ſolut. matr.* & text. *in l. ſi cum procuratore, ff. de re iudicat.* vbi glo. in verb. *defenſor*, intelligit, quod defenſor non habet mandatum. Et idem tenet glo. 1. *in d. l. alia, in princ.* vbi loquens in defenſore, intelligit cum mandato, vel ſine, quia defenſor tantum ſatiſdare tenetur, *vt in l. ſed & hæ, §. defendere, ff. de procurat. & in d. l. minor, §. quoniam, cum duab. ll. ſeqq. ff. de procurat.* Et ratio differentiæ inter fideiuſſorem & defenſorem eſt, quia fideiuſſor ex propria obligatione conuenitur, ſed defenſor conuenitur, ex illa obligatione, qua tenetur dominus, *vt tradit & tenet d. gl. 1. d. l. alia, in princ.* quæ eſt vera ratio ſecundum Bart. *in d. l. verum, in princip. num.4.*

Aliam † & ſecundam cautelam ponit Bart. *in* 16 *d. l. verum, in princ. num.3.* ſcilicet quod fideiuſſor denuntiet principali, & quod principalis veniat & ſuſcipiat in ſe iudicium, & opponat iſtam exceptionem in perſona ſua, licet fideiuſſor tanquam fideiuſſor ea vti non potuiſſet, *per text. in l. idemque §. generaliter, verſic. quod ſi eam, ff. mandat.* vbi loquens text. in omiſſione exceptionis reo principali competenti, inquit, quod ſi eam, qua reus vti potuit (ſcilicet omiſit fideiuſſor) non habiturum mandati actionem, ſi modo habuit facultatem reconueniendi deſiderandique, vt ipſe ſuſciperet potius iudicium, vel ſuo vel procuratorio nomine, & *ibi* gloſſ. verb. *conueniendi*, exponit, id eſt, denuntiandi coram teſtibus, *vt ſuprà ead. l. ſi procurator, §. ſi ignorantes.* Hanc etiam cautelam tenet idem Bartol. *in dict. leg. etſi fideiuſſor, num.2.* Paul. de Caſtr. *in leg. Marcellus colum.2. poſt medium, ff. de fideiuſſ.* & idem Bart. per tex. ibi *cum gloſſ. in l. Stichum aut Pamphilum, §. quod vulgo, ff. de ſolut*, & *ibi* Ioan. de Imol. & Iaſ. alios allegans & maxime commendans ad practicam *in d. §. ſed & ſi quis, num.12.* & ante hos tenet eandem opinionem Cynus *in l. quoties, quæſt.6. colum. penult. fin. & colum. fin.* vbi addit, quod hoc caſu creditor non poſt reum principalem omittere & contra fideiuſſorem inſiſtere, & reus principalis ſibi exceptionem opponet ex ſua perſona, ex *dict. §. generaliter.* Et ſic licet fideiuſſor non poſſit conſequi ex ſua perſona effectum priuilegij creditoris excipiendo, conſequetur denuntiando: & tandẽ Cyn. *ibi* hoc eſſe verum intelligit, quando reus principalis exigendus eſt à fideiuſſore conuento exacto, ſicut eſt *in d. l. & ſi fideiuſſor, ff. de re iud.* Et adde tu, idem regulariter eſſe in quocunque fideiuſſore, qui poteſt actione mandati conuenire principalem, & ab eo exigere, quod pro eo ſoluerit, *vt in §. ſi qui autem, Inſtitut. de fideiuſſ. & in l. fideiuſſor, C. mand. & in l. ex mandato, §.1. & in l. inter cauſſas, §. is qui, digeſtis mandat. & in c.2. & 3. de fideiuſſ. & in l.8. tit.18. lib.3. for. & in l.11. & 12. tit.12. par.5.* Itaque hæc ſecunda cautela procedit & locum habet, ſecundum Cynum, *vbi ſuprà*, quando fideiuſſor ſoluendo pro reo habiturus eſſet regreſſum contra principalem, quia hoc caſu iuſtum eſt, vt ipſe principalis poſſit nomine proprio, vel tanquam procurator in rem propriam ſuſcipere iudicium inceptum & habitum cum eius fideiuſſore, quia agitur de ſuo præiudicio, & alias nihil prodeſſet ſibi ſupradictum priuilegium, cum fide-

iuſſor ipſe, ſi ſolueret ſolidum conuentus à creditore, illud repeteret à reo principali, & leg. defraudarentur; quia debitor ſemper conueniret fideiuſſorem, reum autem principalem minime, ſi reus hic non poſſet nomine proprio ſubire iudicium, & allegare dictam exceptionem ſibi tantum competentem.

Et hoc eſt, quod reuera vult text. *in d. §. generaliter*, in illis verbis *: Si modo habuit facultatem rei conueniendi, &c.* & *ibi, Vel ſuo vel procuratorio nomine*, quia procuratorio nomine intelligi debet, id eſt, *tanquã procurator in rem propriã*. Si vero, inquit Cynus, reus non eſſet exigendus à fideiuſſore mediante priuilegio ſuo, quod etiam contra ipſum fideiuſſorem vendicaret ſibi locum, tunc denuntiatio nihil prodeſſet, cum ceſſet ratio. Et opinionem Cyn. ſequitur etiam Bald. *in d. l. quoties, n.* 2. dicens eſſe notatu dignum & menti tenendum: & *ibi* eius additio intelligit ipſum Bald. ſecundum diſtinct. Cyni *ſuprà* poſitam, quod etiam ſentit Bald. dum dicit, hoc eſſe ſpeciale in defenſore neceſſario. Et idem Bald. *in l. tam mandatori, num. 8. C. de non numerat. pecun.* & Hippolyt. *in rubr. ff. de fideiuſſ. num. 275.* & inquit Alexand. *in l. non tantum, § quod autem, num. 4. ff. de re iudic.* quod cum Bart. in hoc transeunt alij, vbi hoc intelligit poſt Cynum, *vbi ſuprà*, & eundem Bart. & alios, quando fideiuſſor habiturus erat regreſſum contra principalem, alias non, quia ſua non intereſt. Et eodem modo materiam hanc intelligit Petr. Duen. *in reg. 330. limitat. 4.*

17 Vbi ex hoc † infert cum aliis, quod minor non poterit in ſe ſuſcipere iudicium habitum contra ſuum fideiuſſorem ad vtilitatem ipſius fideiuſſoris, cum aduerſus ſuum fideiuſſorem competat ſibi reſtitutio, *vt in l. 1. C. de fideiuſſ. min.* & ſic nullo caſu fideiuſſor ſit habiturus regreſſum contra minorem. Sed ſi minor eſſet defenſor neceſſarius, ita quod ſibi non competeret aliquo caſu reſtitutio contra fideiuſſorem, poſſet comparere pro eo, & allegare exceptiones ſibi tantum competentes, ſuſcipiendo in ſe iudicium, *per dict. §. generaliter*, *& per omnia ſupradicta*, quod verificari poſſet, quando minor obligatus eſſet fideiuſſori cum iuramento, ita quod ex hoc ſibi non competeret aduerſus eum reſtitutio, *iuxta authent. ſacramenta puberum, cum materia, Cod. ſi aduerſ. vend.* vel in aliis ſimilibus caſibus, licet aduerſus creditorem ſibi competat reſtitutio, ſi reſpectu eius non iurauerit contractum.

Hæc ſecunda cautela elegantiſſima eſt profecto & veriſſima in caſu quo eam intelligunt Cyn. & cæteri Dd. & in caſu quo loquitur *d. §. generaliter*, à quo ſumpta fuit, ſcilicet, quando fideiuſſor exactus, habiturus eſſet regreſſum contra reum principalem alias ſecus. Ex qua ratione infertur, quod ſi eſſemus in caſu, in quo fideiuſſor non eſſet habiturus regreſſum contra principalem pro eo, quod ſoluit pro reo, non haberet locum hæc cautela, *per rationem ſupradictam*. Et nouem caſus, vbi fideiuſſor, licet ſoluat pro reo, non habet contra ipſum regreſſum, cumulat Pet. Duen. *in reg. 137. in limitationib.* in illis igitur caſibus non habebit locum ſupradicta cautela.

18 Vnde etiam † infertur, quod cum fideiuſſor ſocij & fideiuſſor mariti & donatoris, poſſint principales ſuos conuenire pro eo, quod ſoluerint pro reis, quia tantum ſocietati, doti & donationi conceditur priuilegium, ne ſocius, maritus vel donator conueniantur vltra, quam facere poſſint, ratione ſocietatis dotis reddendæ, & donationis tradendæ, non vero eorum fideiuſſoribus, quod in ſupradictis perſonis habebit locum ſupradict. remedium & cautela orta ex *d. §. generaliter*, vt reus principalis, conuento ipſius fideiuſſore, poſſit in ſe ſuſcipere iudicium, & allegare quod non conueniantur vltra, quam facere poſſint.

Præterea illud in materia hac aduertendum eſt, quod licet ſocius non poſſit condemnari vltra, quam facere poſſit deducto ne egeat, æs tamen alienum, quod aliis debet, non eſt deducendum, niſi ex ipſa ſocietate, hoc eſt, ratione ipſius debeatur. Itaque ad hoc, vt ſciatur, an facere poſſit ſolidum, ſocius, non eſt inſpiciendũ, quod aliis debet extra çauſã illius ſocietatis: tex. eſt expreſſus *in d. l. verum, §. incip. id quod facere poteſt, &c. ff. pro ſoc.* & idẽ eſt in marito, *vt in l. maritus, 55. ff. ſolut. matr.*

Solus † donator deducit, quod aliis debet, 19
quando conuenitur ex cauſſa donationis, quia in ipſo non tantum deducitur ne egeat, ſed etiam debita, quæ aliis debet, deducuntur: tex. eſt expreſſus *in l. inter eos, verſic. is quoque, ff. de re iudic.* cuius verba ſunt hæc: *Is quoque, qui ex cauſſa donationis conuenitur, in quantum facere poteſt condemnatur: & quidem is ſolus deducto ære alieno, & inter eos, quibus ex ſimili cauſſa pecunia debetur, occupantis potior erit cauſſa.* Imo nec totum extorquendum ei puto, ſed & ipſius ratio habenda eſt. ne egeat: qui quidem tex. mirabilis eſt, & magnificiendus in practica, quia quod donator non conueniatur vltra quam facere poteſt, deducto ne egeat, ordinarium eſt & probatur in pluribus iuribus, tam *in d. § ſed & ſi quis, in fin. de act.* quam alibi ſæpiſſime, & *in l. 4. tit. 4. par. 5.* cuius ratio eſt, ne liberalitate ſua inops fieri periclitetur, *vt in l. & exheredatum, cum l. ſeq. ff. de re iud.*

Sed † quod deducatur æs alienum priuſquam 20
donatio, certe ſingulare eſt, & ad quod multi aduocati practici non aduertunt, credentes & ſine dubio, quod donatio prior, ſiue obligatio donationis cum hypotheca expreſſa bonorum, præferatur omnibus debitis poſterioribus etiam habentibus hypothecam expreſſam *per reg. qui prior cum materia, de reg. iur. in 6.* Sed profecto contrarium probatur *in d. verſ. is ſolus*, ibi, *deducto ne egeat*, vbi probatur, quod priuſquam ſoluatur donatio, debet ſolui & deduci omne æs alienum, & per illum tex. ita tenet gl. *in d. l. verùm, d. §. 1. verb. debetur à ſocio, & in d. l. maritus, gl. 1.* Itaq; omne debitũ ex cauſſa oneroſa, licet poſterius deduci debet, & ſolui prius, quã promiſſum ex cauſſa donationis, licet donatio ſit prior & cũ hypotheca bonorum, quia cauſa oneroſa præfertur lucratiuæ, quia *d. verſ. is quoque*, generaliter & indiſtincte loquitur de quocunque ære alieno ſiue priori ſiue poſteriori: Ergo generaliter debet intelligi, quia quod lex non diſtinguit, &c. Nam ſi de ære alieno priori deducendo tantum intelligeretur tex. ille, nullum dubium haberet, contra *l. quod Labeo, ff. de Carbon. edict.* Ergo de omni debito debet intelligi ex cauſſa oneroſa ſiue priori ſiue poſteriori. Pro quo etiam pondero *d. verſ. is quoque*, ibi, *& inter eos, quibus ex ſimili cauſſa pecunia debetur, occupantis potior erit cauſſa*, &c. Nam cum tex. ille in his verbis expreſſe probat, inter donatarios non eſſe inſpiciendam prioritatem, nec poſterioritatem donationis in conueniendo donatore, ſed occupantis potiorem eſſe cauſſam, & in debitore ex cauſſa oneroſa, textus ille in verbis præcedentibus diſpoſuiſſet, quod eius debitum & reliquum

æs

æs alienum deducatur, antequam ſoluatur donatio, conſequens eſt manifeſtum, vt ſiue æs alienum ſit poſterius, donatione ſiue prius, deducendum omnino ſit, antequam ſoluatur donatario. Pro quo etiam adduco optimum textum *in dicta l. & exhæredatum, ff.de re iudic.* vbi probatur expreſſe, quod donator conuenitur deducto omni ære alieno. Et ſupradicta procedunt, etiamſi donatio contineat obligationem cum hypotheca bonorum, quia ipſa hypotheca eſt acceſſoria, & non debet habere efficaciorem ſubſtantiam atque naturam, quam principalis obligatio, nec ipſam debet alterare: ſed principalis obligatio donationis & ipſius natura eſt, vt ſoluatur poſt omnia debita ex cauſſa oneroſa procedentia, quia donatio procedit ex mera liberalitate & cauſſa lucratiua. Ergo hypotheca adiecta promiſſioni donationis, non debet mutare qualitatem & ſubſtantiam ipſius, imo ſecundum eandem intelligi, *arg. l fin. cum materia, C. de non numer. pecun.*

21 Pro † quo etiam facit vna ex 26. fallentiis, quas Rip. tradit *ad d. reg. qui prior, in l. priuilegia, num. 19. & ſeq. ff. de priuileg. credit.* vbi *num. 23.* inquit, quod regula illa non procedit, quando conſtat de credito poſteriori per veram numerationem, quia tunc præfertur priori, de cuius credito conſtat per ſolam confeſſionem, *per gl. 1. in l. diuerſis, C. qui pot. in pign. hab.* vbi gl. intelligit text. *ibi* probantem, quod in re duobus iure pignoris obligata diuerſis temporibus præferatur prior, vt hoc procedat, quando res data fuit primo iure pignoris. Itaque colligunt *ibi* Bal. & Ang. ex illa gl. quod non ſufficit confeſſio debitoris dicentis, ſe recepiſſe pecuniam à primo creditore, vt ipſe pręferatur ratione hypothecæ ſecundo etiam hypothecam habenti, niſi conſtet, quod realiter fuit data ea pecunia à primo creditore, & ideo conſulunt ipſi, quod faciat creditor apponi in inſtrumento, quod debitor fuit confeſſus recepiſſe pecuniam, & quod habuit & recepit in præſentia notarij & teſtium, & ſic præfertur omnibus aliis habentibus nudam confeſſionem tantum, & hanc fallentiam ſequitur Rip. *vbi ſupra*, dicens eſſe æquam, & aduertit idem quod Bald. & Ang. licet dicat, quod iura, quæ allegat pro ea, non probant. Hanc eandem fallentiam ſequitur etiam Greg. Lop. *in l. 27. gl. 1. ad fin. verſ. & ſignanter nota, tit. 13. part. 5.* & Tiraquell. *de vtroque retract. tit. 1. §. 1. gl. 18. num. 82. fol. 120. col. 2.* Ergo ſi in duobus creditis cum hypotheca procedentibus ex cauſſa oneroſa præfertur poſterius primo, quando non conſtat de vera numeratione primi, ſed ſecundi, à fortiori dicendum eſt in noſtro caſu, vt debita ex cauſſa oneroſa poſteriori præferantur donationi priori habenti etiam hypothecam expreſſam, cum in donatione nulla numeratio ex parte creditoris interueniat, quia donatio eſt gratuita & mera liberalitas.

22 Vnde † infertur, quod hoc procederet etiamſi de debitis poſterioribus ex cauſſa oneroſa non conſtet per veram numerationem, ſed per confeſſionem tantum, quia in donatione conſtat, quod donans nihil recepit, de debitis autem conſtat, quod debitor recepit, licet per confeſſionem ſuam tantum, quia hæc confeſſio cum renuntiatione non numeratæ pecuniæ idem operatur, quod vera numeratio, *iuxta l. 9. tit. 1. part. 5.* Ergo hæc confeſſio cum renuntiatione debet præferri donationi priori, quandoquidem ob illam nihil recepit donans, quia ſi recepiſſet, iam non diceretur donatio gratuita, de qua nos loquimur.

Tertio † & principaliter pro hac eadem opinione, quod debita ex cauſſa oneroſa poſteriora præferantur donationi priori non traditæ, allego optimum text. *in l. fin §. Lucius, digeſt. de don.* vbi quidam donauit Mæuio fundum, & ante traditionem poſt paucos dies eundem fundum Seio pignori obligauit, poſtea prædictum fundum tradidit Mæuio, cui illum prius donauerat: dubitatur in caſu illius text. *an donatio perfecta ſit.* Reſpondet text. perfectam quidem eſſe donationem per traditionem, verum creditorem licet poſteriorem firmam pignoris obligationem habere, & inquit *gloſſ. 2. ibi*, quod prædictus donator potuit poſt donationem fundum alij obligare, vtpote dominus ipſius ante traditionem, quia per ſolam donationem abſque traditione non deſinit eſſe dominus. Ecce igitur text. fortius probantem ſupradictam opinionem. Nam ibi præceſſit ſpecialis donatio fundi, & poſtea ſubſequuta fuit ipſius obligatio in fauorem alterius, & poſtremo traditio ipſius fundi facta donatario, qui habebat prius ius, & nihilominus creditor poſterior habet firmam ſuam pignoris obligationem: Ergo idem erit à fortiori dicendum, quando donatio præcedens non fuit certæ ſpeciei, ſed quantitatis, & antequam tradatur & ſoluatur quantitas illa donatario, occurrunt creditores ex cauſſa oneroſa ad petenda ſua debita, præcipue cum ipſe donator poſſet allegare, quod ex cauſſa donationis non poteſt conueniri, niſi in quantum facere poteſt deducto ne egeat, & omni ære alieno, *per ſupradicta in princ. huius artic. allegata.* 23

Pro hac eadem opinione accedit expoſitio Bart. *in d. paragr. Lucius, in princ. ante n. 1.* qui verba illius tex. *donauit*, exponit, id eſt, ex cauſſa donationis obligauit vel promiſit. Ecce igitur qualiter in hoc Bart. intelligit illum text. & præſupponit, quod fundus ibi fuit expreſſe obligatus pro donatione ipſi donatario: Ergo nihil facit, quod donatarius habeat obligationé & hypothecam ſpecialem vel generalem pro ſua donatione, ad hoc vt pręferatur creditoribus poſterioribus ex cauſſa oneroſa, quia hoc non obſtante præferuntur creditores, quia proprię creditores ſunt, donatarius vero non, quia nihil dedit donatori.

Quarto pro hac opinione allego bonam gl. *in l. 1. verb. perfectam, C. de iur. fiſc. lib. 10.* quæ habet, quod licet donatio dicatur perfecta ante traditionem, *vt in paragr. alia, Inſtit. de donat.* tamen in noſtro propoſito non dicitur perfecta antequam tradatur, ſcilicet ad hunc effectum, vt non cadat res donata in obligationem, quia ſi tradita non eſt bene cadit, & poteſt obligari. Quam gl. ad hoc expreſſe notat *ibi* Bart. *n. 9.* allegans pro ea *d. l. fin. paragr. ſocius, digeſt. de donat.* & dicit, quod altero die habuit hanc quæſtionem de facto: notat etiam illam gl. ad idem Ioan. de Plat. *ibi, n. 3.* vbi pro ea allegat eundem *§. Lucius*, dicens, quod res alteri donata ante traditionem poteſt alteri obligari, cum adhuc donator ſit dominus, *per dict. paragr. Lucius.* Et ſic patet, quod per traditionem perficitur donatio quoad obligationem, vt donator obligetur donatario ad tradendum, & per traditionem perficitur quoad dominij tranſlationem, *per gloſſ. ibi*, & debet probare donatarius rem ante donatam & traditam, alias caderet in obligationem, *vt in d. paragr. Lucius.* Hactenus ille: ſequitur Celſus Hugo *conſ. 53. n. 2. & conſ. 58. n. 6.*

*n.6.& 8.& conſ.60.n.13.* vbi etiam allegat text. *in l.3.* & *ibi* Bart. *de ſeru. export.* & alios Dd. *idem Celſ.conſ.*100.*n.*10. & *conſ.*104. *n.*2. vbi affirmat, quod in facti contingentia ita ſemper tenuit: vltra quem ita tenet *per d.§.Lucius*, Dec.*conſ.*239. *n.7.& ſeq.* vbi limitat, quando donator ſe conſtituit nomine donatarij poſſidere, quia per hanc clauſulam conſtituti transfertur poſſeſſio, & ſic non poteſt poſtea bona donata obligare. Item limitat in caſu *l. quoties, C. de donat. quæ ſub mod.* Ideo videndus eſt omnino, idem tenet Chaſſan. *conſ.*53.*num.*51. ſequitur nos citans nouiſſime in hoc loco Velazq. *in l.*21.*Tauri.gloſſ.*1.*num.*14. vbi refert omnes *ſuprà* à nobis allegatos, & Pelaez. *de maior.*1.*part.quæſt.*24.*num.*35. inde inferens ex eiſdem, melioratum ex contractu vſque ad mortem reuocabili teneri ad debita meliorantis, etiam poſt prædictam meliorationem contracta, tametſi aliud velit nouiſſime oblitus gl. prædictæ & auctorum *ſupra* citatorum, Felician. de Solis *lib.3.de cenſib.c.5.n.*24.

24 Quinto & vltimo † pro hac eadem opinione allego *l.*21.*Tauri.* quæ hodie eſt *l* 5 *tit.6.lib.5.nou. recop.Reg.* vbi dicitur & diſponitur; *Que el hijo, o otro qualquier decendiente legitimo mejorado en tercio y quinto de los bienes de ſu padre, o madre, o abuelos, que puedan, ſi quiſieren, repudiar la herencia de ſu padre, o madre, o abuelos, y aceptar la dicha mejora, con tãto que ſean primiero pagadas las deudas del difunto, y ſacadas pro rata de la dicha mejoria las que al tiempo de la partija pareciere, y por las otras que deſpues parecieren, ſean obligados a las pagar pro rata de la dicha mejoria de tercio y quinto.* Ecce igitur legem expreſſam, vbi probatur, quod antequam deducatur donatio tertij & quinti, debent ſolui omnia debita: quod intelligendum eſt de melioratione reuocabili, tunc enim omnia debita: indiſtincte deducenda ſunt. Nam ſi eſſet melioratio irreuocabilis, *vt in caſibus l.*17. *Tauri*, profecto debita ante huiuſmodi meliorationem contracta eſſent deducenda, non vero poſtea cauſſata, vt late reſoluimus nouiſſime *in noſtro lib.*2. *pract.quæſtionum,q.*53.*per tot.* Nec obſtat ſi dicatur, quod lex illa loquitur in melioratione, quæ fit in teſtamento, non vero per cõtractum inter viuos, quia reſpondeo, quod loquitur indiſtincte & generaliter in quacũq; melioratione tertij & quinti, & non exprimit, quod fiat per teſtamentum, nec per contractũ inter viuos, imo quocũq; modo fiat, debet intelligi lex illa, cum præcedentes & ſequentes loquantur de vtraque melioratione, quæ fit per contractum inter viuos & per teſtamentum. Item quia nemo ſanæ mentis diceret, quod ſi quis eſſet melioratus per contractum inter viuos reuocabilem, nan teneretur ad debita defuncti pro rata meliorationis, quia eſſet contra legem Regiã expreſſam. maxime ſtante l.26. *Tauri*, quæ hodie eſt *l.*10. *tit.6. lib.5. noua recop. Reg.* qua cauetur ? *Que ſi el padre, o la madre en teſtamento, o en otra qualquiera vltima voluntad, o por algun contrato entre biuos hizieren alguna donacion a alguno de ſus hijos o decendientes aunque no diga que lo mejoran en el tercio, o en el quinto, entiendaſe que lo mejoran en el tercio y quinto de ſus bienes en lo que cupiere, &c.* Sed melioratus in tertio & quinto tenetur ſoluere debita pro rata, *vt in d.l.*5. *noua recop.* Igitur & filius, cui fit donatio per vltimam voluntatem vel per contractum inter viuos, licet nõ exprimatur melioratio. Si igitur hoc in filiis & aliis deſcẽdentibus, quibus fit donatio per aſcendentes, ſtatutum eſt, vt teneantur ſoluere debita defuncti pro rata denuntiationis, etiamſi non ſint hæredes ipſorum parentum, idem à fortiori venit dicendum in extraneis, quibus fit donatio. Et iſtum caſum ter habui in practica, tam coram iudice ſeculari, quam Eccleſiaſtico huius ciuitatis, & fui in omnibus ſupradictis tribus cauſſis aduocatus creditoris poſterioris, & allegaui contra donatarium, qui habebat ius donationis prius in tempore, & per ſcripturam publicam, cum hypotheca expreſſa bonorum, aliquas leges ex ſupradictis, præcipue *d.l.inter eos, verſic.is quoque*, & non cæteras allegationes, quia eas tunc non inueneram, nec vſquam vidi, nec habui articulum hunc ita copioſe examinatum ſicut nunc. Et tandem in præd. trib. caſibus obtinui ſemper, & prolatæ fuerunt ſententiæ in fauorem mearum partium aduerſus donatorios, ſcil. vt debita procedentia ex cauſſa oneroſa præferentur donationi etiam priori, & cum hypotheca bonorum, *per d.l.inter eos, verſ.is quoque.*

Imo † quod magis eſſe videtur, duæ ex ſupradictis cauſſis verſabantur circa dotem promiſſam per fratres ſororibus, & earum maritis cum hypotheca bonorum, & cum dicti mariti peterent præd. dotes, alij creditores fratrum poſteriores ex cauſſa tamen oneroſa, oppoſuerunt ſe exſequutionibus petitis per maritos, & allegabant præferendos eſſe donationibus prioribus, etiam habentibus hypothecas, *per ſuprad.* & quia frater non tenebatur dotare ſororem, & extraneus dotando videtur donare, & ſic erat donatio in effectu, *vt in l.vn.§.accedit, C.de rei vx.act.* Et *in verſ. extraneum, d.§.accedit*, dicitur, quod extraneus in hac materia intelligitur citra patrem per virilem ſexum aſcendens, & in poteſtate dotandam perſonam habens: idem etiam probat tex. *in l. ſi extraneus, ff.de iur.dot.* ſcilicet quod extraneus dotando, ſi nihil aliud conuenit, videatur donare, & non conueniatur vltra quam facere poſſit. 25

Et † quod dotis conſtitutio facta alij quam filiæ, dicatur mera donatio, etiamſi fiat à fratre, tenet & bene probat plures allegans Baec. *in tract. de non melior.rat.dot.fil.c.*12.*n.*35.*fol.*98. 26

Ergo † cum extraneus dotando videatur donare, & non poſſit conueniri vltra quam facere poſſit, conſequens eſt, vt etiam debeat deduci prius omne æs alienum per omnia ſupradicta. Et ita obtinui, quod in dotib. promiſſis per fratres ſororibus, & earum maritis, antequam ſoluantur, præferantur alia debita ex cauſſa oneroſa, etiam poſteriora. Quod ipſe exiſtimarem procedere tantum, quando fratres non tenentur dotare ſorores, prout eſt regulare: ſecus vero quando fratres ad id tenerentur, vt quia ſorores eſſent pauperes & vtrinque coniunctæ, fratres autem diuites, quia hoc caſu cum frater teneatur dotare ſororem, *iuxta l.cum plures, §.cum tutor, ff.de adminiſt. tut.* & ibi *gl.verb.aliâ patre, id fin.* communiter per Dd. in diuerſis locis approbata, quos nunc omitto, & *in l.*18.*tit.*16.*par.*6. Et ibi Greg. Lop. non videbitur donare, quia nemo in neceſſitatibus liberalis exſiſtit, *vt in l.rem legatam, in fin.* Et ibi gloſſ. alia iura concordantia allegat, *ff.de adimend.legat.* Et cum non ſit donatio, ſed debiti ſolutio, conuenietur frater hoc caſu in ſolidum, & non deducetur æs alienum, niſi illud, quod prius fuerit, & cum hypotheca bonorum. 27

Reſtant modo duæ † difficultates contra ea, quæ dicta ſunt *ſuprà* de extraneo dotante. Nam videtur, 28

videtur,quod in ſolidum conueniendus ſit,ac per conſequens, non gaudeat beneficio illo, de quo agimus, ne ſc.conueniatur vltra quam facere poteſt, nec deducatur æs alienum, contra iura *ſuprà* allegata, ſcil.*d.l. ſi extraneus*, *& l. vnic.* §. *accedit* Prima difficultas eſt *ex text.in l.ex promiſſione.ff. de act. & oblig in prin.* vbi inquit *tex. Ex promiſſione dotis non videtur lucratiua cauſſa eſſe, ſed quodam modo creditor aut emptor intelligitur, qui dotem petit, dos namque datur pro oneribus matrimonij ſubſtinendis, vt in l.pro oneribus*, *C.de iur.dot.* Ergo cum dos non dicatur lucratiua cauſſa ſed oneroſa, conſequens eſt,vt ſuprad.ampliatio de dote locum non habeat.

Sed huic difficultati reſpondeo,quod *d.l.ex promiſſione*, debet intelligi ex parte mariti petentis dotem ſibi promiſſam,quia ipſe ex cauſſa oneroſa matrimonij & non lucratiua petit, &ita, cum myſterio loquitur text. ille in illo qui petit dotem,non vero in dotante extraneo,quia ipſe cum ad id non teneatur, ex mera liberalitate facit, ac per conſequens reſpectu ipſius ex cauſſa lucratiua, & proinde videtur donare, & non poteſt conueniri vltra quam facere poſſit, deducto ne egeat & ære alieno. Et in hoc caſu loquuntur & intelliguntur priora iura, & hæc eſt vera concordia & literalis meo iudicio.

29 Secunda & principalis † difficultas eſt ex tex. *in l. Neſennius, in prin.ff.de re iudic.*vbi probatur, quod ſi te mihi donare volentem delegauero creditori meo, vel ſi mulieri donaturus, marito eius dotem promiſerit, eris conueniendus in ſolidum, non obſtante, quod ex cauſſa donationis fueris obligatus & conueniaris. Secundo allego contra ſuprad.text.difficilem *in l.pen.ff.de iur.dot.*vbi probatur expreſſe, quod extraneus promittens dotem,non eſt conueniendus in quantum facere poteſt,nec habet hoc beneficium. Ergo contra prædicta omnia in hoc articulo de donatione & dotis promiſſione. Quid dicendum? Certe terribilis difficultas eſt hæc: glo.*in d.l. ſi extraneus,verſi.quod facere poſſet*,dicit, quod in legib.contrariis nunc proxime allegatis,promiſſor iam erat factus debitor mulieris, & ideo *ibi* imputatur viro, ſi non exigat. Sed *in d.l.ſi extraneus*, non: glo.*in d.l. Neſennius, verb ſimilis*, ſoluit alio modo, ſcilicet quod *in d. l. extraneus*, iam ſoluto matrimonio mulier contra virum agit,qui non exegerat,*in d.l. Neſennius*, vir agebat. Sed hæ ſolutiones, & aliæ aſſignatæ per Dd. diuinant & ſunt periculoſæ, vt inquit Alexand.*in d.l.Neſennius, in prin.num.2.*Et inquit additio Iaſ. *in* §.*ſed & ſi quis.num.9. litera D.Inſtitut.de actio.* quod hæc contrarietas eſt fere indiſſolubilis,ſcilicet *d.l.ſi extraneus*,ex vna parte, *& d.l.Neſennius, & d l.penult.* ex alia, & quod ſibi adeo videntur leges illæ ex diametro pugnare, vt dicat, quod multa in iure contraria reperiuntur, quæ diuinando conciliantur propter auctoritatem Imperatoris,de qua *in* §.*quibus, in prima conſtitutione C. & in leg.2.* §.*contrarium, C. de vet.iur. enucl.*Et tandem relinquit cogitandum ſuper hac contrarietate.

Sed meo iudicio poteſt dupliciter reſponderi *ad d.leg Neſennius.*Primo, quod ideo *ibi* illud,quia volebat promittere ex cauſſa donationis mihi, vel mulieri, fuit delegatus creditori, vel marito pro dote mulieris,itaque promiſſor hoc caſu,licet ex cauſſa donationis teneretur, ipſe ex delegatione donatarij transfundit hanc obligationem donationis in aliam,qua tenebatur donatarius alteri tertio, ſcilic. creditori ſuo vel marito, vt conſtat aperte ex illo text. Et ſic mutatione perſonarum mutatur qualitas,hoc eſt,exceptio, quæ erat tantum perſonalis,id eſt,reſpectu illius cui fuit facta donatio. Nam iure non habemus expreſſum, quod donator vel extraneus dotis promiſſor habeat beneficium ne conueniatur vltra quam facere poteſt, niſi tantum reſpectu eius perſonæ, cui ipſe fecit donationem vel dotem promiſit: Et in hoc caſu loquitur *d.l.ſi extraneus,cum ſimil.* Ergo ſi donator vel dotis promiſſor extraneus, quod donauit vel dotis nomine promiſit vel promiſſurus erat vni perſonæ, alteri nomine ipſius, & ex ipſius delegatione promiſerit, iam ceſſat priuilegium ſupradictum: & in hoc caſu procedit *d.l.Neſennius, in princ.* quia ei videtur renuntiare promittendo ex delegatione alteri.

Pro quo allego † optimum text. in argumen- 30
tum,*in l.ſi quis delegauerit, ff. de nouat.* vbi probatur, quod ſi quis creditori ſuo delegauerit debitorem, qui doli mali exceptione tueri ſe poſſe ſciebat,videtur ſimilis ei, qui donat, hoc eſt, videtur remittere illam exceptionem, & ea vti non poteſt aduerſus ceſſionarium, quamuis ignoranter ei promiſerit, quia ceſſionarius ſuum recipit, licet hoc caſu, quando debitor delegatus ignorans ſibi competere d. exceptionem, promiſit ceſſionario, competat ſibi ius aduerſus delegantem pro condictione illius quod ſoluit: idem probat *l.19.tit.14.par.5.*

Ex quo infert † eleganter Matth.de Affl.*deciſ.* 31
*Neapol.*74. quod exceptio declinatoria competens debitori contra creditorem, non competit contra ceſſionarium creditoris ex cauſſa oneroſa. Ergo ita in propoſito dicendum eſt, quod cum donator hic promiſerit alteri ex delegatione donatarij,ſciens ſibi competere illud priuilegium ne conueniatur, &c. videatur illi renuntiare, & non poſſit eo vti aduerſus ceſſionarium,maxime, quia beneficium hoc eſt perſonale,vt dixi: Et hic meo iudicio eſt verus intellectus, *ad d. l. Neſennius, in princ.* ne obſit ſupradictis omnibus. Secundo modo poteſt reſponderi difficultati huic ex mente Angel. *in l. ſed hoc ita, ff. de re iudic.* & Ioan. de Plat. *in d.* §.*ſed & ſi quis, Inſtitut. de act.* quod *in dict.l.Neſennius*, dos erat manſura ex pacto penes maritum ſoluto matrimonio: quod videtur probari ex illo text. *ibi.* Et quid de eo, qui pro muliere, qui donare volebat marito eius dotem promiſerit. Ergo cum hoc caſu dotis promiſſio non ſit in fauorem mulieris ſoluto matrimonio, cui ipſe donare volebat, ſed mariti, & ex cauſſa matrimonij, conſequens eſt, vt non conueniatur dotis promiſſor à marito in quantum facere poteſt, ſed in ſolidum. Nec obſtat *verſ.ille d. l. Neſennius*, maxime ſi conſtante matrimonio petat,ſc.maritus,quia idem eſt,ſi eo ſoluto petat, vt inquit gl. *ibi, verb. ſi conſtante*, licet lex quam allegat, non probet, quia loquitur in alio caſu, nam dictio, *illa*, maxime eſt implicatiua,vt notat gl. *in l.illud ff ad l. Aquil.*Et ſic innuit non eſſe differentiam, an agatur conſtante matrimonio vel eo ſoluto. Ex quo etiam probatur hic ſecundus intellectus in illo text. quia ſi ſoluto matrimonio maritus ibi dotem petere poteſt, videtur, quod ex pacto ſibi acquiratur, nam alias non poſſet dotem petere, cum imo ſi ſibi ſoluta antea fuiſſet conſtante matrimonio, eo ſoluto reddere tenetur, *vt per totum C. & ff. ſolut. matr.* Sed nihilominus prior intellectus & ſolutio ex his dua-

bus proxime poſitis verior & planior eſt ad hæc iura,& hunc ſecundum videtur reprobare, licet non bene Alex. *vbi ſuprà.*

32 Modo † ſupereſt vnus ſcrupulus, quia nullus horum intellectuum ſatisfacit *d. l. penult. ff. de iure dot.* quæ generaliter & indiſtincte probat, extraneum dotis promiſſorem ſemper eſſe verum, vt in ſolidum conueniatur. Certe terribilis eſt textus ille, & qui videtur deſtruere vno verbo plures alias leges. Ideo vt euitetur legum correctio: & vt iura iuribus concordentur, præcipue, quia non eſt præſumendum, quod vno ictu voluerit Iuriſconſultus tot leg. corrigere, maxime *dict. leg. extraneus*, quæ eſt *in eodem tit. de iur. dot.* Nec etiam eſt præſumendum, quod eſſet immemor illius leg. tum etiam, quia eſt alia lex recentior, quæ habet, quod extraneus dotando videtur donare, *vt in dict. leg. vnic. §. accedit, Cod. de rei vxor. act.* & donator non conuenitur vltra quam facere poteſt, vt in ſupradictis iuribus probatur, & nouiſſime *in dicto §. ſed & ſi quis, Inſtitut. de act. & iure Regio, in d. l. 4 tit. 4. par. 5.* dicendum eſt, quod *d. l. penultim.* debeat limitari & intelligi per alia iura in propoſito loquentia vel quod non loquatur in extraneo donante, licet dotet, quia eſſet debitor alias mulieris. Et ita in illo text. non fit mentio donationis, ſicut fit *in dict. l. ſi extraneus*, vel quod loquatur in extraneo dotante ex delegatione mulieris, iuxta diſpoſitionem *dict. l. Neſennius.* Fateor quod *dict. l. penultim.* indiſtincte & generaliter loquitur, tamen ſic oportet eam intelligi rationibus ſupradictis: & ita remanet ſatisfactum his difficultatibus, tametſi propter hanc vltimam *l. penultim. digeſt. de iureiur. dot.* cui non ſufficienter fuit reſponſum, forte frequentius in praxi aliud pronuntiabitur probabiliter, & non ſine ratione, nempe in ſpecie *de qua ſuprà n. 25.*

Ex ſupradictis omnibus in donatore, quod habeat hoc priuilegium, ne conueniatur vltra, quam facere poſſit deducto ne egeat & ære alieno, infertur, quod hoc procedit in donatione promiſſa & non ſoluta, nec tradita.

33 Vnde † infertur, quod ſi res donata vel quantitas fuiſſet tradita vel ſoluta, non haberent locum ſupradicta: ita in terminis tenet alios allegans Dom. Anton. de Padil. *in l. præſes prouinciæ, num. 5. Cod. de ſeruit. & aq.* Quæ limitatio ſublimitatur in caſu *dict. l. 21. Taur.* quia *ibi* filius vel alius deſcendens melioratus in tertio vel quinto, quamuis ſit ſibi tradita poſſeſſio meliorationis, iuxta *l. 17. Tauri*, tenebitur ad debita defuncti pro rata, vt probat ipſa lex dum dicit, *Que ſea obligado apagar las deudas que parecieren al tiempo de la particion pro rata, y las que deſpues de hecha parecieren tambien.* Cuius ratio eſt, quia tertium & quintum æſtimatur ſecundum valorem bonorum tempore mortis defuncti, vt *in pluribus legibus Tauri* cauetur, præcipue *in leg. 23. Taur.* Sed bona non dicuntur, niſi deducto ære alieno, vt *in leg. ſubſignatum, §. bona, ff. de verb. ſignif.* At vero in aliis donationibus extra meliorationem tertij & quinti, ſecus eſt, quia in illis non attenditur valor bonorum tempore mortis donatoris, quamuis ſi ſit inofficioſa, poſſit reuocari: & hæc ſit prima limitatio ad ſupradicta: intellige tamen *dict. l. 21*, de debitis contractis ante meliorationem irreuocabilem, ſecus de contractis poſt meliorationem irreuocabilem, *vt aduertimus ſupra in additione ſuper n. 24.*

Secundo ſupradicta de hoc † priuilegio competenti donatori, ne conueniatur, &c. limitantur in donatione ob cauſſam vel remuneratoria, quæ eſt ob cauſſam, quia donatio ob cauſſam non eſt donatio, ſed potius quædam permutatio, vt probat text. *in l. ſed & ſi lege, §. conſuluit, in ver. velut genus quoddam hoc eſſe permutationis, ff. de pet. hæred.* Et in permutante hoc priuilegium non inuenitur iure expreſſum, nec conceſſum: Igitur, &c. Et ita hanc opinion. tenet Iaſ. *in d. l. inter eos, num. 4. ff. de re indic.* & idem Iaſ. *in dict. §. ſed & ſi quis, num. 8. Inſtitut. de act.* & Tiraq. alios allegans *in l. ſi vnquam, verb. donatione largitus, num. 58. & 144. Cod. de reuoc. donat.* Quæ opinio pluribus fundamentis comprobari poterat, præcipue ex tex. *in l. Attilius, Regulus, ff. de donat.* & ex aliis pluribus ſimilibus, quæ nunc omitto, quia plus debito me extendi in hoc cap. ſed parcendum eſt mihi propter materiæ vtilitatem & difficultatem. 34

Sed † contra hanc ſecundam limitationem adeſt difficultas, quia promittens pro dote, promittit ob cauſſam, vt nuptiæ ſequantur, & vt onera matrimonij ſuſtineantur, *vt in l. ſi donaturus, digeſt. de cond. cauſ. dat. &c. & in d. l. pro oneribus, C. de iur. dot. & in d. l. ex promiſſione, ff. de act. & oblig. cum ſimil.* Et tamen extraneus dotás habet hoc beneficium, ne conueniatur vltra quam facere poteſt, &c. *vt in d. l. ſi extraneus, ff. de iur. dot. cum ſimil.* Igitur, &c. Hanc difficultatem ſoluunt Ang. & Ioan. de Platea *vbi ſuprà* modo quo dixi in ſecundo intellectu ad *d. l. Neſenn.* ſed illa ſolutio non eneruat hanc difficultatem, quia etiamſi dos non ſit remanſura penes virum ſoluto matrimonio, nihilominus promittitur, vt matrimonium contrahatur, & vt ſuſtineantur onera ipſius, *vt modo diximus*, igitur eſt ob cauſſam. Si eſt ob cauſſam, dotans non habet ſuprad. beneficium, ſecund. limitationem præfatam, aut illa limit. non poteſt procedere: Quid dicendum, Vera ſolutio huius difficultatis eſſe mihi videtur, quam tradit Iaſ. *vbi ſup.* vt ſuprad. 2. limitat. vera ſit & procedat, quando datur ob cauſſam concernentem fauorem dantis, puta do tibi centum vt ædifices mihi domum, tunc enim eſt magis negotium, quam liberalitas, *vt in l. Ariſt. ff. de donat.* ſecus autem ſi daretur ob cauſſam reſpicientem tantum fauorem recipientis & non dantis, ita quod in nihilo eſſet vtilitas danti, puta, do, ſiue dono tibi centum, vt emas tibi domum, vel ſic do vel promitto tibi centum in dotem, vt cum tali muliere contrahas matrimonium, cum tamen ipſe ſim extraneus, qui non teneor dotare, quia quamuis iſta ſit donatio ob cauſſam reſpectu recipientis, tamen quia ergo non teneor dare, ſiue dotare, & inde nullam habeo vtilitatem, & ſic reſpectu mei eſt mera liberalitas, nihil mirum, ſi donans hoc caſu habeat præd. beneficium, & iſto caſu loquitur *d. l. ſi extraneus, ff. de iur. dot.* Ex quibus remanet ſublimitata vno caſu ſuprad. 2. limitatio concluſionis principalis. 35

Secundo modo ſublimitatur † ſupradict. 2. limitatio principalis, vt non procedat, quando donatio ob cauſſam etiam concernens fauorem dantis, excederet ipſam cauſſam, & ſic eſſet maior quam cauſſa, qui a tunc ille exceſſus cenſetur mera donatio & liberalitas, *vt in l. ſi ſponſus, §. circa, ff. de don. int. vir. & vxo.* & pro illo exceſſu habebit donator beneficium ſuprad. ne conueniatur vltra, quam facere poſſit: ita declarat Iaſ. *in d. §. ſed & ſi quis* 36

*quis.* Et mihi videtur vera declaratio, & tenenda,quia rationi & iuri congruit.

37 Penultimo † hæc exceptio, vt quis non conueniatur vltra quam facere poteſt, opponi poteſt ſemper, & quandocunque petente iudicio, imo. & poſt ſententiam quæ tranſiuit in rem iudicatam, quia exceptio quæ non perimit in totum ſententiam, ſed venit ad ipſius moderationem & remiſſionem, prout eſt iſta, poteſt quandocunque opponi, etiam poſt ſententiam in exſequutione ipſius, *vt in d.l.Neſennius*, *§.fin.ff.de re iud.& in l. & ex diuerſo*, *§. fin.*& *ibi* DD.*ff.ſol.matr.* tradunt etiam gl.& DD.*in l.*1.*C.de iur.& fact ign.* ſequitur nos hic citans D.Azeu. *vbi ſuprà num.*68.

38 Vltimo deueniendo † ad noſtrum articulum de iuramento in hac materia ſocietatis, an ſocius qui promiſit ſociis ſuis integre ſoluere, ſeu nullam iuris vel facti exceptionem opponere, & ita iurauit gaudeat iſto beneficio ne conueniatur vltra quam facere poſſit, videndus eſt omnino Alex. *conſ.*133. *vol.*5. *per totum conſ.* vbi concludit, quod non etiamſi non oppoſuiſſet iuramentum per plura fundamenta quæ facit, præterquam in marito, quia ei competit hoc priuilegium ratione reuerentiæ ſibi debitæ per vxorem, & ideo ei maritus renuntiare non poteſt, iuxta text.*in l.alia*, *§.legantur,ff.ſolut.matr.* Inquit tamen Alexand. *vbi ſupr. num.*11.eo fortius non habiturum ſocium prædict.beneficium,ſi iurauerit prædict.conuentionem,quod ipſe probat ex pluribus iuris diſpoſitionibus,quæ magnam vim & robur tribuunt renuntiationi & diſpoſitioni iuratæ, quas & alias plures nos *ſuprà* capitibus præcedentibus, præcipue *in* 1.*part.huius tractat.*adduximus, & ideo hic iterum eas non refero. Eandem opin. de iuramento in terminis tenet Palat,Rub. *in rep. c.per veſtras* , *de donat.inter vir. & vx.§. fin. num.*22. *& ſeq.* vbi bene probat, tenet & ſequitur Alexandrum referens Marc. Anto. Boerius *in tractatu de virt. & virib. iuram, num.*12. *vol.*5. *tract.diuerſ.Doct.fol.*20.&Greg.Lop.*in d.l.*15.*tit.*10. *part.*5.*in gloſ.A la compañia.* Et ita eſt tenendum, per quæ idem ipſe intelligo & teneo in donatore ſuprad. modo cum iuramento promittente, & in aliis perſonis habentib. hoc beneficium, quibus non ratione reuerentiæ conceditur, ſed particulari alio priuilegio: Et an in marito renuntiante cum iuramento *ſuprà* dicto priuilegio hæc deciſio Alex.locum habeat, dixi *ſuprà in* 1.*par.cap.*16. *num.*49. cum his finem impono huic c. ad laudem & gloriam omnipotentis Dei. Amen.

## SVMMARIVM.

1 *Remiſſio generaliter non habet locum in contractibus.*

2 *L.*1.*tit.*17.*lib.*8.*ordin.vet. intellectus.*

3 *Remiſſio habet locum in contractibus, quando contrahens deſtinauit in certo loco ſolutionem, & ibi ſe præſentare perſonaliter promiſit.*

4 *Renuntiatio proprij fori operatur, vt in contractibus habeat locum remiſſio.*

5 *Remiſſio habet locum in contractibus, quando debitor cum iuramento promiſit ſe litigaturum vel reſponſurum in loco contractus.*

6 *Iuramentum, quod tantum accedit ad confirmationem contractus, non operatur, vt remiſſio in eis locum habeat.*

## CAPVT XVI.

*De foro, quod quis ſortitur ratione contractus.*

RATIONE † contractus ſortitur quis forum, ſi *ibi* inueniatur, alias ſecus, quia in contractib. non habet locum remiſſio regulariter:ita probat expreſſe tex. *in c.Romana,§.contrahentes,de for. comp. libr.*6. quo in loco,& *in cap. fin. de for.comp.* idem omnes DD. tenent,gl. & DD. *in l. heres abſens,§.*1.*ff.de iud.*Et hæc eſt magis communis opin. vt cum Soc.& aliis teſtatur Bern. Diaz. de Lugo *in reg.*642.*in prin.* Et teſtatur communem Auil.*in c.*17.*prat. in gl. Entreguen, n.*16.*fol.*209. 1

Sed contra † hanc ſententiam adeſt l.quædam Regia 1.*tit.*17. *lib.*8. *ord. vet.* quæ ita ſe habet: *Mandamos, que qualeſquier malhechores, o deudores, puedan ſer y ſean ſacados de qualeſquier villas y lugares, y caſtillos, y fortalezas,aunque ſean priuilegiados, aſſi delo realengo y ſeñorio, como de lo abadengo, y maeſtrazgos,o priorazgos : y que ſean remitidos los tales malhechores, para que dellos ſe haga iuſticia a las ciudades, villas,y lugares donde delinquieron, o fizieron la deuda, y contrato, no embargantes qualeſquier priuilegios, o exemciones que de nos, o delos Reyes nueſtros progenitores tengan.* Hæc ſane lex expreſſa videtur, vt debitor ex contractu remitti debeat ad locum contractus, & videtur correcta ſupradict.communis ſententia per illam l.de iure Regio.Inuenio,quod Petr. Nuñez de Auen.*in* 2. *par. capitum prator. c.*7. *num.* 9. inquit, quod hodie poteſt practicari, vt in contractibus fiat remiſſio,quia creditor habet ius in perſona debitoris,vt ſibi ſeruiat cum argolla,& etiam per *d. l.*1. *tit.*17. *lib.*8. *ordi.* Sed hæc opin.mihi non placet, quia non eſt inducenda correctio iuris communis.Nec ad rem facit,quod creditor habeat ius in perſona debitoris,vt ſeruiat cum argolla,quia per hoc non inducitur correctio iuris communis, quod prohibet remiſſionem fieri in contractibus, quia hoc ius habet creditor, ſi debitor in loco contractus inueniatur,ita quod cum eo poſſit experiri, alias non debet *ibi* ex alio loco remitti. Quare Monr.*in gl.d.l.ord.*in parte contrahentis,& cum referens Auil. *vbi ſupr.d.n.*16. *&* 17. reſpondet illi legi ne obſtet *ſuprà* dictæ communi ſententiæ probatæ *in d. §. contrahentes*, quod dict. l. Regia ſolum habet locum in ſuo caſu, cum contrahentes in fraudem contractus fugiunt & receptantur.Et hic intellectus,licet l.illa Regia generaliter loquatur, poteſt probari ex ipſamet l. ibi : *Puedan ſer y ſean ſacados,&c.* & ibi, *Y que ſean remitidos,*quib.verbis aperte demonſtratur, quod debitores fugerunt in fraudem contractus ad loca tuta & priuilegiata, exiſtimantes inde extrahendos minime fore. Et probatur apertius idem intellectus ex *l.*4.*eiuſdem tit.* ibi, *Ni deudores que huyeren por no pagar a ſus acreedores*, vbi habet locum remiſſio in contractib.quando debitor fugit in fraudem creditorum. Et quod hic intellect.ſit veriſſimus & tenendus, probatur hodie nouiſſime ex noua recopilatione legum huius regni, nam *d. l.*1. *Regia* ponitur hodie ad literam *in l.*1. *tit.*16. *lib.*8. *nou.recopil. Reg.*de qua l.antiqua fuerunt ſublata verba illa, quæ de remiſſione debitorum ad locum contractus erant poſita,ſcil. illa verba,*O fizieron la deuda y contrato,*quæ hodie non

ponuntur *in d.l.1. nou.recop.* videntes recopilatores eſſe verba nimis generalia, & quæ aliquantulum offendebant ius commune ſuprad. & tamen *in l.2. dict. tit.16. lib.8. nou. recop.* appoſita fuit tota *d.l. d.4. tit.17. lib.8. ordin. vet.* vbi permittitur remiſſio in contractibus, quando debitores fugerunt in fraudem creditorum, vnde de primo ad vltimũ reſultat & infertur, quod per d.l. nouas Regias approbatur intellectus Montal. *ſupradict.* Et ita eſt tenendum reſolutiue in hac materia, quod regulariter non habeat locum remiſſio in contractibus, niſi probetur, quod debitor fugerit ne ſolueret ſuis creditoribus, & ſic in eorum fraudem. Neque obſtat, quod ſecund. intellectum præd. Mont. quem probauimus, videtur ſuperflua diſpoſitio *d. l.2.* reſpondemus, namque *d.l.1.* agere tantum de malefactoribus & debitoribus fugientibus ad loca tuta & priuilegiata, in fraudem ſuorum creditorum, & in deciſione circa remiſſionem faciendam ſolum proſequitur in malefactoribus: At *d. l.2.* prohibet receptationem fieri omnium prædict. ſub pœnis *ibi* expreſſis, & præterea receptatoribus præcipit, vt requiſiti à iudice delicti vel debitoris, eos ſtatim tradant ſub eiſdem pœnis: Nihil igitur ſuperfluit in prædict. legib. ſed omnia ab eis diſpoſita neceſſaria ſunt atque diuerſa. Nec mihi placet alius intellectus ad *d. l.1.* aſſignatus noniſſime poſt huius operis tertiam editionem per D. Azeu. *in l.1. num.55. & 56. tit.21. lib.4 nou. collect. Reg.* nempe, vt intelligatur in debitore ex delicto, non vero ex contractu, dicitque nos hic hunc intellectum non poſuiſſe, ſed tranſiſſe cum intellectu Montal. Sed hic noniſſimus intellectus conciuis mei ſtare non poteſt, tanquam diuinatorius & contrarius literæ originali, *d.l.1 ſupr. relata n.2.* At vero intellectus Mont. quem ſequuti ſumus, veriſſimus eſt & præfatæ literæ concinis, & ſic eſt tenendus Tandem idem Azeued. *d n.56.* ibi, *vel ſi legem illam,* &c. noſtrum præd. intellectum probare videtur, dum dicit, *quod ſi d.l.1. in debitore ex contractu intelligeres, neceſſario venit intelligenda in caſibus, in quibus de iure eſſet locus remiſſioni in contractibus. Sed hic de quo agimus eſt huiuſmodi, vt in dict. l.2. Ergo, &c.* Tenendus igitur eſt præd. intellectus Montaul.

3 Vnde non eſt opus alio † intellectu ad *d.l. Regiam,* quem aſſignat Montaul. *vbi ſup.* vt intelligeretur, quando contrahens ſolutionem deſtinauit incerto loco, & promiſit ſe *ibi* perſonaliter præſentare, quia tunc etiam inuitus ad locum contractus remittitur, ſecundum Bald. *in leg. cum Archimedoram, n.6. C. vt in poſſ. leg.* quia licet hic intellectus verus ſit in ſe, & approbatus per Doct. ſupradict. & *infrà* allegandos, diuinat *ad d.l. Regiam:* quare tenendus eſt primus.

Supradicta tamen communis ſententia, quæ habet, quod remiſſio in contractibus regulariter non habet locum, habet plures limitationes & declarationes, quas optime congerunt & examinant in propoſito Bernard. Diaz *in dict. regul.642. per totam,* & Auil. *vbi ſuprà, & in numer. ſeq.* & omnium latiſſime Couar. *in practicis quæſtionib. capit. decim. per totum.* Et ideo eas non referam, præter duas, vnam quæ vtiliſſima eſt in practica, alteram, quæ eſt neceſſaria ad noſtrum tractatum de iuramento.

4 Prima † igitur † declaratio eſt, vt ſupradict. communis ſententia non habeat locum, ſi contrahens in contractu renuntiet proprio foro, quia tunc fit remiſſio: ita eſt gl. expreſſa *in l.1. verb. pro non dato, ibi:* Tu potes attentare, *ff. ſi quis in ius voc. non ier.* quam dicit ſignandam & multum notandam Bar. *ibi, n.3.* Et eam ſeruat vſus iudiciorum, ſecund. Alb. *ibi, col.2.* qui eam ſequitur, & teſtatur communem *ibi* Alex. *num.6.* Iaſ. 9. & Cur. & ſequitur Bart. *in d.l. heres abſens, n.1. col.1. de iud.* vbi eius additio allegat Marian. Soc. dicentem hanc eſſe communem opin. & hanc glo. teſtatur communiter teneri ex Alex. plures allegans Bern. Diaz. *vbi ſupr. in 1 limit.* Et eſt communis, ſecundum Auil. *vbi ſup. num.19.* vbi plures etiam allegat, & illam gloſſ. celebratiſsimam appellat, & dubio procul eſſe communem eius opi. plures allegans teſtatur Cou. *vbi ſup. n.5.* dicens, quod hoc vſus forenſis paſſim admiſit & merito, quia ſemper in contractib. publicis apponitur renuntiatio proprij fori & ſubmiſſio alterius. Et hæc ſententia eſt receptiſſima in ſcholis & in iudiciis quotidiana, ſecũdum Io. Oroſ. *in l.1. n.6. & 7. ff. ſi quis in ius voc. non ier.* vbi refert Imol. *in c. fi. n.8. de for. comp.* dicentem communiter non ſeruari illam gl. quam etiam reſtatur communiter non reprobatam And. Barbat. *in addit.* ad Bal. *in d.l. cum Archimedoram, ſub num. 5 litera A. C. vt in poſſ. lega.* ſed neminem allegat, ideo tenenda eſt in iudicando & conſulendo ſuprad. ſententia glo. quam etiam pluribus allegatis teſtatur communem Mench. *libr.3. controu. vſu frequen. c.52. n.4.* vbi refert alios dicentes gl. illam in pract. non ſeruari.

Secundo † & principaliter ſuprad. commun. 5 ſententia probata *in d. §. contrahentes,* quæ habet quod in contractibus non habet locum remiſsio, limitatur, ſi debitor cum iuramento promittat ſe litigaturum vel reſponſurum in loco contractus, quia tunc ratione iuramenti, quod facit promittentem præciſe teneri ad factum, habet locum remiſſio in contractib. ita tenet And. Bar. *vbi ſup.* & Rom. *ſing.279.* quam opin. ſequitur plures allegans Bern. Diaz. de Lug. *vbi ſup. limit.2.* vbi inter alios refert ita tenentes Mar. Ant. Bauer. *in tract. de virtut. & vir. iura. in 40. effectu vol.5 tract.* Hanc etiam opin. de iuramento ſequitur Rom. tantum allegans Auil. *vbi ſup. n.19.* Et plures alios allegans ſequitur eam Couar. *vbi ſupr. n.6.* vbi eam appellat communem.

Et inquit † eſſe intelligendam in terminis ſu- 6 prad. ſcil. quando promiſſio fuit iurata de reſpondendo & litigando apud iudicem illius loci, in quo contraxit is, qui iurauit: Secus tamen quoties tantum contractus ipſe iuramento fuerit confirmatus, quia tunc ad firmitatem contractus iuramẽtum, potius accedere videtur, quam ad remiſsionẽ faciendam: licet Bern. *vbi ſupr.* cum Soc. quem refert *in prin. d.2. limit.* videatur hanc opin. intelligere, quãdo quis iurauit ſimpliciter ſeruare promiſſa, mihi tamen placet declaratio Couarru. quia eſt multum conſona menti & intentioni iurantis. Eandẽ limit. plures referens teſtatur communem Io. Bapt. *in ſuo ærar. com. opin. lit. B n.68.* vbi eam ita intelligit ſicut Cou. *vbi ſup.* Adde etiam, idem eſſe, quando quis promiſiſſet ſoluere in certo loco cum iuramento ſecund. Rip. *in c.1. n.66. de iud.* & Bern. Diaz. *vbi ſup.* Imo idem eſſet, etiamſi non iuraſſet hoc vltimo caſu, quia remitti deberet ad locum ſolutionis, quando certo die & loco ſoluere promiſit, ſecund. Doct. *vbi ſup.* præcipue Couar. *num.6.* & late Iaſ. *in §. plus. Inſtit. de act. num. 14 & ſeq. & l.32. tit.2. part.3. & l.13. tit.11. par.5.* & *ibi* Gregor. *l.3. ff. de bon. auct. iud. poſſ. l. contraxiſſe, ff. de act. & oblig. l. quæro, ff. de ſolut.*

SVM

## SVMMARIVM.

1 *Mora in contractib. purgari poteſt, vſque ad litis conteſtationem, non vero poſt, in iudicialib. autem poteſt mora purgari poſt tres aut quinque, pluresſve dies arbitrio iudicis, ſi ius actoris non eſt factum deterius.*

2 *Iuramentum impedit moram purgari.*

3 *Moræ purgatio non habet locum, quotieſcunque fit exſequutio ipſo iure abſque ſententia iudicis.*

4 *L. ſi quis maior, C. de tranſact. habet locum non ſolum in tranſactione iurata in qua loquitur, ſed etiam generaliter, vbicunque obligationi accedit iuramentum.*

5 *Mora poteſt purgari de iure Canonico & eius æquitate, etiam vbi adeſt iuramentum, & alias vbi non poterat mora purgari.*

6 *Pœna de iure Canonico non committitur, niſi pro parte non ſoluta tantum, licet ſecus eſſet de iure Ciuili.*

7 *Debitor qui cum iuramento promiſit vſuras ſoluere, tenetur eas ſoluere, etiam impetrata abſolutione à iuramento, quando antequam eam impetraret fuit periurus, quia non ſoluit tempore conſtituto.*

8 *Deficiente iure Regio, potius recurrendum eſt ad ius Canonicum, quam ad ll. Imperatorum.*

9 *Purgatio moræ non admittitur in contractu, vbi eſt dies & pœna: ſecus de iure Canonico.*

10 *Caſus circa hoc practicatus in regali Cancellaria.*

## CAPVT XVII.

### *De purgatione moræ.*

1 MOra in † contractibus purgari poteſt vſque ad litis conteſtationem, & non poſt, *in l. ſi inſulam, ff. de verb. obl. l. 35. ad ſi. tit. 11. par. 5.* in iudicialibus autem ſtipulationibus poteſt mora purgari poſt tres aut quinque, pluresſve dies arbitrio iudicis, ſi ius actoris non eſt factum deterius, *in l. & ſi poſt tres*, & ibi gl. & DD. *ff. ſi quis caut. l. 36. & 37. tit. 11. part. 5.*

2 Si † tamen in contractu adeſt iuramentum, tenetur quis præciſe ad terminum promiſſum adimplere, quia poſt non poterit moram purgare: Itaque iuramentum, hoc robur & firmitatẽ tribuit contractib. vt in caſibus, quib. alias poterat mora purgari, interueniente tamen iuramento minime purgari poſſit, tex. eſt expreſſus *in l. ſi quis maior, C. de tranſact.* Et *ibi* tenet Bar. *n. 11.* & cæteri DD. communiter ſecundum Iaſ. *ibi, num. 26:* teſtatur communem plures referens Ant. Gabr. *lib. 3. commun. opin. concl. 1. de tranſact. num. 10. pag. 156.*

3 Secundo probatur † hæc opinio, quia vbicunque fit exſequutio ipſo iure, abſque ſententia iudicis, tunc non habet locum purgatio moræ, *vt in l. ſi is, cui, digeſt. de legat. 2.* Sed quando in contractu adeſt iuramentum, fit exſequutio ipſo iure abſque ſententia iudicis ratione iuramenti, vt in *d. l. ſi quis maior, ibi, mox.* Igitur in contractu iurato non habet locum purgatio moræ. Tertio pro hac eadem opin. facit, quia iuramentum habet vim litis conteſtationis, vt *in l. nam poſtea, §. ſi is qui temporali*, & *ibi* communiter Dd *ff. de iureiuran.* Sed poſt litis conteſtationem non habet locum purgatio moræ, *vt in d. l. ſi Inſulam, & in dict. l. 35.* Igitur in diſpoſitione iurata non habet locum purgatio moræ. Bene verum eſt, quod text. *in d. §. ſi is qui temporali*, non loquitur in iuramento confirmatorio, ſed deciſorio delato parti ab altera parte, vt diximus in proprio loco *ſuprà hac eadem part. c. 1.* Ergo tex. ille non facit ad noſtrum caſum: Sed licet hoc ita ſit, nihilominus noſtra opinio procedit, quia optime probatur *in d. l. ſi quis maior.*

Quæ lex & † hæc communis concluſio non tantum procedit in caſu particulari, in quo loquitur, ſcil. in tranſactione iurata, ſed generaliter vbicunq; obligationi accedit iuramentum, quod Bar. ex illa l. notauit *in d. l. ſi inſulam, num. 20.* cuius opin. teſtantur communiter approbatam moderni, quos & alios alibi referens eam eſſe communem inquit Ant. de Padil. *in d. l. ſi quis maior, n. 22. & 23.* vbi inter alios refert Marc. Ant. *de virib. & virtut. iura. num. 17.* & Roland. à Vall. *conſi. 6. n. 46.* vltra quem eandem opin. ſequitur Rom. *conſ. 427. & ſing. 444.* & Matthæſil. *notabil. 50.* & Aret. *conſi. 94.* Decius *conſil. 138.* & Ant. Corſetr. *in rubr. de iureiur. num. 3. ſpeciali*, & Matth. de Afflict *deciſ. Neapol. 174. num. 5.* dicens ſic fuiſſe iudicatum per Conſilium contra quendam ruſticũ, qui accepit in emphyteuſin fundum cum iuramento & clauſula, *Rato manente pacto*, & quibuſdam renuntiationibus moræ purgationis & omnis legum auxilij, & non ſoluit intra triennium penſionem, ſicut iurauit, & poſtea declarauit dominus ſe velle, vt dictus fundus caderet in commiſſum propter non ſolutam penſionem intra triennium, & cepit poſſeſſionem ipſius: ruſticus fecit depoſitum penes iudicem de canone debito præd. trib. annis, & fuit allegatum, quod non poterat moram purgare per ſupradict. & ſic fuit pronuntiatum. Et hæc opinio eſt etiam communis, ſecundum alios Dd. quos refert Catel. Cot. *in memorabil ſuis, verb. mora, el 3.* & ſequuntur alij relati per Anton. Gabr. *vbi ſuprà num. 5.* Et nouiſſimè latè probat plures citans in iuramento confirmatorio contractus, maxime ſtante clauſula reſolutiua contractus *deciſ. Peruſ. 90. n. 9. cum ſeqq. 2. part.* Et ita eſt tenendum, quamuis Petr. de Beſuc. & Alc. teneant contrarium: & procedit hæc communis opinio reſpectu omnium pœnarum, vt teſtatur communem eſſe plures referens contra Paul. de Caſtr. qui aliud exiſtimat domin. Ant. de Padil. *vbi ſupr. n. 24.*

Sed hæc † communis opinio non procedit de iure Canonico & eius æquitate, quia iure Canonico attento, etiam in diſpoſitione iurata, & vbi alias non poterat mora purgari, admittitur purgatio moræ, ſi ius actoris non ſit factum deterius, quod tenuit gl. *in c. apud miſericordem, glo. 1. 32. q. 1.* ſentit etiam gl. *in cap. beatus, verb. maiorib. 22. q. 2.* Per quas gloſſas ita tenuit prius omnibus Bald. *in l. qui crimen, quæſt. 11. num. 20. C. de his qui accuſ. non poſſ.* vbi inquit, quod fideiuſſor poſt moram repræſentando reum congruo loco & tempore, liberatur à pœna, etiamſi ſit fideiuſſor cum iuramento, quia *d. l. ſi quis maior*, non obtinet ſecundum Bald. de æquitate Canonica. Et hanc opin. communem eſſe & receptiorem plures allegans teſtatur domin. Ant. de Padill. *in d. l. ſi quis maior, n. 25.* vbi illam ſequitur contra Alex. & Bologn. qui exiſtimabant æquitatem etiam Canonicam verſari in hoc, vt interpoſito iuramento, moræ purgatio non admittatur: Et hanc

opin.cum gl.ſupradicta tenet in foro animæ Anton. Corſet. *in rubr. de iureiur. num.* 30. *vol.* 5. *tract. diuerſ. Dd. fol.* 15. teſtatur magis communem videri Anton. Gabr. *vbi ſuprà num.* 12. *&* 13. qui *num. ſeqq.* & cum eo *deciſ. Peruſ. vbi ſupr. num.* 36. *&* 37. aliquas eidem adiungit declarationes, quæ accurate ſunt conſiderandæ, an ſint veræ, quia non omnes illæ mihi placent. Addit Lofredus *conſil.* 41. *num.* 8. vt eum refert *d. deciſ. Peruſ.* 90. *num.* 4. hodie de æquitate poſſe moram purgari, etiam quod interueniat iuramentum, dummodo ſoluatur id, quod intereſt, quod voluit etiam Iul. Clar. §. *emphyteuſis*, *q.* 8. *in fin.*

6 Verum † hæc communis opin. probari poteſt ex text. *in c. ſuam, de pœnis*, vbi probatur, quod licet iure ciuili, qui certam pecuniæ quantitatem ad diem ſub pœna dare promiſit, etiamſi partem ſoluat, debeat vniuerſam pœnam pendere propter ſortem non ſolutam, *vt in l. pœnam, §. ſi ſortem, ff. de verb obl. l. hæredes, §. in illa, ff. famil. herciſcun.* iure tamen Canonico, non niſi pro parte non ſoluta committitur pœna promiſſa per *dict. c. ſuam*, cuius hic eſt communis intellectus, vt plures allegans teſtatur Ant. de Padil. *vbi ſupr. n.* 26. quamuis alij Dd. velint tenere contrarium, aliter intelligentes text. illum. Hæc tamen eſt communis opinio & tenenda de æquitate Canonica, vt pœna non committatur, niſi pro parte non ſoluta tantum. Ergo cum in noſtro caſu præſentetur reus congruo loco & tempore non facto iure actoris deteriori, conſequens eſt, vt ſecundum eandem Canonicam æquitatem liberetur promiſſor, iuxta ſupradictas communes & veras reſolutiones, à quibus non eſt recedendum in iudicando & conſulendo. Sed an hoc caſu requiratur abſolutio iuramenti, hic non ago: & licet gl. *in d. c. beatus*, exiſtimet hoc caſu non incurri periurium, cautius exiſtimarem eſſe, vt debitor abſoluatur à iuramento ad cautelam.

7 Contra quod † facit quod tradunt Dd. & eos referens Couar. *de pact. in* 6. *in* 2. *part. paragr.* 3. *num.* 2. *fol.* 82. *circa intellectum, cap.* 1. *& cap. debitores, de iureiur.* vt illorum iurium deciſio, quæ habet, quod impetrata abſolutione à iuramento, debitor, qui cum iuramento promiſit ſoluere vſuras, eas ſoluere minime teneatur, non procedat, ſi debitor prius periurus ſit ex mora commiſſa in ſoluendis vſuris, nempe quia dies, intra quem eas ſoluere promiſit, præteriit, antequam abſolutionem à iuramento impetraret. Nam cum iam ſit periurus, præciſe ſoluere debet in pœnam periurij, & ita creditor poſt incurſum periurium non obtinebit abſolutionem, ſed præciſe ſoluere debet in pœnam periurij, & poſtea repetet vſuras ſolutas ſecundum communem opin. quam *ibi* reſoluit Couarr. Igitur ita in propoſito videbatur dicendum, quod debitor hic, ſiue principalis ſiue fideiuſſor, propter periurium à ſe incurſum, eo quod non ſoluerit nec præſentauerit reum in tempore cum iuramento promiſſo teneatur præciſe ſoluere, licet poſtea præſentando reum poſſit repetere ſolutum. Sed reſpondeo, quod hæc communis reſolutio tradita circa intellectum *d. cap.* 1. *& d. cap. debitores*, non loquitur nec locum habet in noſtro propoſito, quia *ibi* non agitur de moræ purgatione, ſicut in noſtro caſu, ſed de totali abſolutione promiſſionis iuratæ, non oblato principali. At vero in propoſito noſtro reus vel fideiuſſor, qui purgat moram, illam purgare vult, offerendo quod prius promiſerat, & ſic ſoluit in effectu, & ſatisfacit primæuæ obligationi, vnde merito quod admittatur, licet ratione periurij incurſi ſit ſibi imponenda ſalutaris pœnitentia per iudicem competentem. Nam in caſu *d. cap.* 1. *& d. c. debitores*, licet debitor poſt incurſum periurium ſoluat vſuras, ſolutione ipſarum non liberatur à periurio commiſſo, & ſibi pro eo pœnitentia imponi debet, vt *ſupr.* eſt dictum: Ergo ita in propoſito noſtro fieri debet.

Vlterius *ex d. cap. ſuam*, quod hodie de iure Canonico ſemper mora purgari poſſit, tenet alios allegans Greg. Lop. *in l.* 8. *tit.* 14. *par.* 5. *in gl.* 2. *ad fin.* vbi inquit, quod iſta limitatio in his regnis erit maximi effectus, quia cum per leges partitarum non reperiatur expreſſe cautum, quod vbi eſt dies & pœna, non admittatur purgatio moræ.

Et ſic deficiente iure Regio, † potius ſit recur- 8
rendum ad ius Canonicum, quam ad leges Imperatorum, vt tradit Palat. Rub. *in introductione repetitionis c. per veſtras, de don. inter vir. & vxor. verſ.* idem videtur mihi dicendum, admitteretur moræ purgatio ſequendo æquitatem Canonicam, & hoc dicit eſſe menti tenendum, non loquitur Greg. in promiſſione ſeu fideiuſſione iurata, & ideo non allegat gloſſas, Bald. nec ſequaces ſupradictos, ſed in contractu vbi eſt dies & pœna.

In quo † de iure communi non admittitur 9
purgatio moræ, per text. *in l. traiectitia, §. de illo, ff. de action. & oblig. & in l. magnam, C. de contrah. & commit. ſtip.* per quæ iura ita tenet Bart. *in d. l. ſi inſulam, num.* 4. vbi Alex. & Iaſ. *num.* 15. Vincent. & Rip. *num.* 39. & Iacob. de Nigr. *num.* 101. teſtantur hanc eſſe communem opinionem, & late agunt de huius communis opin. ampliationibus & limitationibus, & referunt alios plures tenentes contra hanc communem opinionem.

Sed de æquitate Canonica ſeruanda etiam in foro ſæculari, hæc communis opinio non procedit, quia ſemper poteſt purgari mora, ſecundum Greg. Lop. *vbi ſupr.* cuius opin. mihi vera eſt, quia ſi ſtante iuramento, ob quod de iure ciuili impediebatur moræ purgatio, hodie de æquitate Canonica non impeditur, ſed imo admittitur moræ purgatio, ſecundum communem reſolutionem *ſupra* poſitam, idem erit dicendum, vbi non interuenit iuramentum, ſed dies & pœna.

Et per prædicta † opinor fuiſſe deciſam hoc 10
menſe cauſſam ciuilem grauiſſimam in Regali Cancellaria Valleſoleti huiuſmodi. Erat detentus in Regio carcere quidam debitor ex contractu pro quatuor mille ducatis aureis: fuit relaxatus de conſenſu creditoris, cum fideiuſſoribus, qui ſe obligarunt de reo præſentando intra certum tempus, quo tranſacto ſi eum non præſentarent, remanerent ipſi fideiuſſores de plano obligati ad prædict. debitum ſoluendum, & ita debitor cum his fideiuſſoribus hoc modo obligatis exiuit à carcere. Tandem cum tempus præſentationis adimpleretur, creditor ad petitionem debitoris conſenſit, vt per aliud certum inſuper tempus non præſentaretur, ſub aliis fideiuſſionibus ſibi de nouo datis in eundem modum & formam conceptis, quibus priores fideiuſſores ſe obligauerant. Tandem debitor ad finem poſtremi termini aufugit, ita quod fideiuſſores poſteriores non potuerunt eum præſentare in carcere die conſtituto, ſicut obligati erant cum die & pœna, & offerebant creditori per viam conuentionis mille ducatos, vt eoſdem fideiuſſores liberaret, non vero debitorem principalem, ſed imo quod

contra

contra eum actori remaneret actio & ius ſuum ſaluum pro tota ſumma. Creditor noluit acceptare hanc ſortem ſibi oblatam, ſed imo comparuit in Regia Curia, & petiit iudicem exſequutorem contra prædictos fideiuſſores, eo quod erat tranſactus terminus præſentationis contentus in inſtrumento publico & guarentigio obligationis & fideiuſſionis, & ipſum non præſentauerant, ſicut conſtabat ex ipſo contractu fideiuſſionum & teſtimonio non præſentationis à ſe productis. Interim quod hoc verterbatur in Reg. Curiæ, dicti fideiuſſores fecerunt omnem ſibi poſſibilem diligentiam in capiendo debitore fugitiuo, & eum capi fecerunt Hiſpali, & fuit adductus captus & in vinculis ad Regiam Cancellariam, vbi fuerat præſentandus: & *ibi* eum præſentauerunt duobus menſibus poſt terminum conuentum iam elapſis, & cum hoc contendebant ſe eſſe liberatos purgando moram. Rurſus creditor inſtabat, id minime habere locum, ſcilicet de purgatione moræ, quia in contractu erat dies & pœna. Tandem fuit concluſa cauſſa ad diffinitiuam ſententiam, & Regij auditores eam protulerunt, qua abſoluerunt & liberarunt dictos fideiuſſores, declarando eos adimpleuiſſe prædict. præſentationem rei, etiam poſt terminum factam. Conſtitit tamen, quod in nihilo fuiſſet actoris ius factum deterius in illo termino, qui effluxit poſt diem conſtitutum vſque ad realem præſentationem. Et quamuis ſupplicatum fuit ab hac ſententia pro parte actoris, confirmata tamen fuit in gradu reuiſionis. Et ita recte meo iudicio iudicatum eſt per ſupradicta, de æquitate canonica, quæ in hoc caſu practicata fuerunt, vt ipſe exiſtimo, quia alias attenta iuris ciuilis diſpoſitione & rigore, prædicti fideiuſſores non erant liberandi. Idem in præd. facti ſpecie ante eius deciſionem reſpondit D. Azeued. vt ipſe teſtatur, nos hic citans *in l. 12. num. 23. titul. 23. lib. 4. nou. collect. Reg.*

## SVMMARIVM.

1 *Ignorantia non eſt probabilis nec tolerabilis in facto proprio, niſi factum ſit implicitum & intricatum.*

2 *Ignorantia facti de tempore longinquo, antiquo vel diuturno, eſt tolerabilis.*

3 *Quod dicatur in propoſito longum vel modicum tempus, antiquum vel diuturnum, relinquitur arbitrio iudicis.*

4 *Ignorantia eſt tolerabilis in facto proprio propter multitudinem negotiorum, ita quod poſt menſem præſumitur iuſta obliuio.*

5 *Ignorantia in facto proprio tolerabilis eſt, quando tractatur de damno vitando.*

6 *Ignorantia in facto proprio de antiquo non eſt probabilis, quando factum eſt arduum & notabile.*

7 *Ignorantia in facto proprio de antiquo non eſt tolerabilis, quando factum eſt obligatorium alteri.*

8 *Ignorantia in facto proprio de antiquo non eſt tolerabilis, quando adeſt iuramentum in facto illo.*

9 *Iuramentum facit actum alias paruum, arduum & notabilem, ad hoc vt in eo non cadat iuſta obliuio.*

10 *Denuntiatio ſufficit quod fiat debitori ex facto proprio, abſque oſtenſione inſtrumenti debiti.*

11 *Denuntiatio ſimplex non ſufficit ad conſtituendum debitorem ex facto alieno in mora, niſi oſtendatur ſimul inſtrumentum debiti.*

## CAPVT XVIII.

### *De ignorantia in facto proprio.*

1 IN facto proprio † non eſt tolerabilis nec probabilis ignorantia: text. *in l. quanquam, digeſtis ad Velleian. l. fin. digeſtis pro ſuo, l. ſi quis delegauerit, digeſtis de donat. l. fin. C. de hæred. inſt.* Hæc regula primo limitatur, ſi factum proprium eſſet implicitum & intricatum, vt probat text. *in l. penult. digeſtis de confeſſ.* per quem text. ita notat Bart. *in l. non fatetur, num. 7. digeſtis eod.* vbi eius additio litera E. hoc declarat & refert plures remiſſiones, quæ ſunt videndæ.

2 Secundo † & principaliter hæc regula limitatur per lapſum decennij, nam tunc per hunc temporis curſum bene præſumitur & admittitur ignorantia in facto proprio. Solet allegari ad hoc glo. *in l. 1. C. de ſeruis fugit.* quam teſtatur communiter approbatam Curt. Iun. *in l. quod te mihi, num. 43. digeſt. ſi cert. pet.* ſed ego non inuenio glo. *in dict. leg. 1.* quæ hoc dicat: Tamen hoc tenet expreſſe gl. *in paragr. quod autem, verb. propter abſentiam, Inſtitut. de vſucap.* Et ignorantia facti de tempore longinquo, antiquo vel diuturno eſt tolerabilis & poteſt allegari, quia tunc præſumitur obliuio, vt tenet Bar. *in dict. leg. non fatetur, num. 7.* idem *in l. ſi quis delegauerit, paragr. fin. num. 2. ff. de nouat.* idem *in l. qui fundum, paragr. ſeruus meus, num. 1. digeſtis de vſucap. pro empt.* & tenuit antea Dyn. *in reg. præſumitur, ad fin. de reg. iur. in 6.* Et *ibi* eius additio alios allegat, ſequitur etiam Alexand. *num. 1.* Iaſ. *num. 36. in l. ſi res obligata, ff. de legat. 1.* & idem Iaſ. *in paragr. ſi quis agens, num. 9.* poſt Ang. *ibi num. 9. ad fin. Inſtitut. de act.* Abb. *in c. ab excommunicato, num. 18. de præſcript.* & *ibi* eius additio Alex. *conſ. 134. num. 8. vol. 1.* Alciat. *in l. ſi diuortio, digeſt. de verb. obligat.* vbi bene probat & tenent alibi Dd. ſæpiſſime, & eſt vera & communis opinio. Pro qua opin. primo facit, quia memoria hominum labilis eſt, & nullum damnum afferre poteſt, *vt in l. peregre, ff. de acqu. poſſeſſ.* & omnium habere memoriam potius diuinitatis quam humanitatis eſt, *vt in l. 2. §. ſi quid autem, C. de vet. iur. enucl glo. 2. in c. porrecta, de confirmat. vtil. vel inut.* Secundo pro hac opin. eſt bonus text. iuncta ſua gl. pen. *in l. furtum, in final. verbis, ff. de vſucap.* vbi probatur, quod ex longo tempore præſumitur obliuio, & *ibi* notant Bart. & Doctor. tex. *in l. ſi id quod, in princ. digeſtis de acquir. poſſ.* & *ibi* Bart. & Dd.

3 Et quod † dicatur modicum vel longum tempus, relinquitur arbitrio iudicis, vt probat text. expreſſus *in l. ſi ita quis, paragr. Seia cauit, ff. de verb. oblig.* vbi cum text. feciſſet mentionem modici temporis, inquit, quod omne ad iudicis cognitionem remittendum eſt, & aſſerit glo. *ibi*, in parte modico tempore arbitrio iudicis definiendo. Et ita per tex. illum & glo. plures Dd. referens tenet Tiraq *in repet. l. ſi vnquam, C. de reuoc. donat. in parte omnia, vel partem aliquam, n. 31. folio 175. in princ.* ſicut etiam relinquitur arbitrio iudicis, quod

dicatur antiquum tempus, ſecundum Ant. de But. *in c. illud, de præſum.* quē & alios referens ſequitur Tiraq. *vbi ſup. fol.* 176. vbi etiā inquit eius arbitrio, quod diuturnum dicatur. Itaq; ad hoc vt ſit tolerabilis & admittenda ignorantia in facto proprio de antiquo & longinquo, non recte attenditur, ſed hoc tempus arbitrio iudicis relinquitur per ſuprad. & quia tempus regulariter arbitrio iudicis relinquitur, vt probat tex. *in l.* 1. *ad fin. ff. de iur. delib.* per quem text. in noſtris propriis terminis obliuionis tenet glo. *in dicto* §. *quod autem*, *verb. propter abſentiam*, *de vſucap. & gl. etiam in d l. furtum*, *gl. pen. ad fin. ibi.* Item longum accipe, quantum iudici videbitur, per quod obliuio inducatur. Addit inſuper gl. non requiri longum tempus decem vel 20. annor. Cuius ratio eſſe poteſt, quia illud requiritur quoad præſcriptionem, de qua nos non agimus, ſed tantum de iuſta obliuione, tum præterea, quia ſi tam longum tempus requireretur, iam non eſſet arbitrarium, ſed certum & determinatum, quod eſt contra communes ſententias & reſolutiones ſupradictas, nam iuxta negotij qualitatem eſt arbitrandum modicum vel magnum tempus, vt in terminis tenet etiam additio Bart. cum Io. Andr. *in d. l. ſi id*, *quod*, *litera B. ad fin.*

4 Et inquit † eleganter Socin. Sen. *conſilio* 260. *numero* 3. *in ſecunda parte conſil.* quod propter multitudinem negotiorum tolerabilis eſt ignorantia in facto proprio, ita quod poſt menſem præſumatur iuſta obliuio, & tandem concludit, hoc totum relinquendum eſſe arbitrio & religioni iudicantis, tanquam à iure non expreſſum, iuxta regu. *d. l.* 1. *in fin. ff. de iur. delib.*

5 Hæc tamen † ſecunda principalis limitatio ad d. regulam intelligi debet, vt procedat, quando tractatur de damno vitando, tunc in facto propria de antiquo bene tolerabilis eſt ignorātia ſecus vero quando tractetur de lucro captando, quia talis ignorantia non excuſat, vt quis conſequatur lucrum: ita limitant Bart. & alij per tex. *ibi in d. l. qui fundum*, §. *ſeruus. ff. pro empt.* quitur Iaſ. *in dict. l. ſi res obligata*, *numero* 36. vbi Alexand, allegat ad hoc in duob. locis, & ſeſequitur Curt. Iun. *in l. quod te mibi*, *num* 43. *& ibi* Socin. *numero* 48. & quod ignorantia in facto proprio ſit tolerabilis, indiſtincte, abſque diſtinctione temporis modici vel longinqui, quando ignorans tractat de damno euitando, tenet expreſſe gl. per text. *ibi in l. ſed & ſi me putem*, *verb. potero. ff. de condict. indeb.* limitans ita reg. ſupradictam *gl. quamquam ff. ad Velleian.* quam glo. ibi ſequitur Iaſ. qui legit illam, *l. ſub. l. ſi. pœna cauſſæ*, § *ſi putem*, *numero* 2. *ff. eo* tenet etiam gl. *in l. cum is*, *in princ. in gl. repetet*, *in fin. ff. de condict. indeb.* Et ita expreſſe Bar. idem Bar. *in l. cum de indebito*, *in princ. numero* 5. *de probat.* Et ita tertio modo poteſt limitari reg. *d. leg. quamquam*, *cum ſimilib.* vt procedat, quando agitur de lucro captando: Secus vero ſi agatur de damno euitando.

6 Secundo † ſuprad. ſecunda limitatio principalis ad d. regulam intelligitur & ſublimitatur, quando factum proprium de antiquo eſſet arduum & notabile, quia tunc non eſt tolerabilis ignorantia, vt probat text., *in c. proillorum*, & *ibi* notat Abb. *in vltim. notabil*, *de ſenten. excom.* ita tenent Alex. *numero* 2. & Iaſ. 36. *in dict. leg. ſi res obligata*, vbi alios allegant idem tenentes.

Tertio ſuprad. † II. limitatio intelligitur & 7
limitatur ſecundum eoſdem, quando factum proprium eſſet obligatorium alteri, nam tunc non toleratur ignorantia in facto proprio propter lapſum temporis, vt tenet Bald. (quem ipſi referunt) *in l. vnic. C. de confeſſ.*

Quarto † limitat ſupradict. limitationem Iaſ. 8
*vbi ſupra.* (& nunc ad rem) quando interueniſſet iuramentum, quia tunc in facto proprio iurato quantumcunque longinquo & de antiquo, non eſt tolerabilis ignorantia ſecundum Bald. quem refert *in capite* 1. *de nou. form. fidelit.* quaſi dicatur arduum propter iuramentum, ſequitur Marc. Anton. Bauer. *in tract. de virt. & vir. iurament. numero* 26. *volum.* 5. *tractatu diuer. Dd. fol.* 20.

Ex qua † ſublimitatione colligitur maximus 9
effectus iuramenti vltra alios & robur ipſius, vt facit actum alias paruum, arduum & notabile, ad hoc vt in eo non cadat iuſta obliuio. Cuius ea poterit eſſe ratio, quia nemo præſumitur immemor æternæ ſalutis, *c. ſancimus*, 1. *q.* 7. quæ ſalus ſpiritualis verſatur in conſeruatione iuramenti, *vt in tot. tit. de iureiur. in* Decr. *& in* 6.

Vltimo pro † complemento huius cap. eſt ad- 10
uertendum, quod quando quis eſt debitor ex facto ſuo, ſufficit quod per creditorem denuntietur ſibi quod ſoluat, abſque oſtenſione inſtrumenti debiti, nam cum ex facto ſuo dependeat, intelligit vel intelligere debet ſe debere, quia in facto proprio non eſt tolerabilis ignorantia, *vt in d. l. quamquam cum ſimil. ff. ad Velleian.* (adde tu, præcipue quando factum eſt alteri obligatorium, vt ſupradictum eſt in tertia ſublimitatione ſecundæ limitat. principalis d. regul.) ita in terminis tenet Bar. *in d. l. quod te mibi*, *n.* 15. *ff. ſi cer. pet.* vbi eum omnes Dd. indifferenter ſequuntur: quod etiam procedit in omnibus caſibus ſuprad. & ſi qui ſunt alij in quibus fallit *d. reg. l. quanquā*, quod ſufficiat ſimplex denuntiatio: ita tenent *in d. l. quod te mibi*, Socin. *numero* 48 Curt. 43. Rip. 66. vbi hoc duob. modis ſublimitat.

Si autem aliquis eſſet † debitor ex facto alie- 11
no, vt quia eſſet hæres vel procurator promiſiſſet, tunc ad conſtituendum in mora, non ſufficit ſimplex denunutiatio, quia hæres vel dominus hoc caſu non intelligit nec intelligere debet ſe debere, quia in facto alieno eſt tolerabilis ignorantia, *vt in l. fin. ff. pro ſuo.* Et ideo eſt neceſſarium, quod hoc caſu ſimul cum denuntiatione oſtendatur inſtrumentum debiti, ſecundum Bart. *vbi ſupra dicto numero* 15. Et ibi bene declarat eius additio litera G. & litera H. & eſt communis opin. ſecundum Socin. *ibi numero* 50. & ad regulam *dicta lege fin. ff. pro ſocio*, quod de facto alieno ſit probabilis ignorantia, ponit 4. fallentias Iaſ. *in dicta lege ſi res obligata*, *numero* 39. *& ſeq. ff. de leg.* 1.

## SVMMARIVM.

1. *Spoliatus ante omnia eſt reſtituendus non admiſſa probatione proprietatis, etiamſi offeratur in promptu, & numero* 9,
2. *Hoc procedit, etiamſi allegetur ſpolium per viam exceptionis aduerſus agentem ſuper aliis rebus.*
3. *Spoliatus à iudice iuris ordine non ſeruato, ante omnia eſt reſtituendus.*
4. *Reſcripta ſeu indulta principum de aliquo ſpoliando*

*liando vel priuando ſua poſſeſſione, vel de eam capiendo propria auctoritate, intelliguntur iuris ordine ſeruato, & non alias.*

5 *Spoliatus à iudice in beneficialibus iuris ordine pretermiſſo ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus.*

6 *Licitum eſt vnicuique nolle dimittere poſſeſſionem ſine legitima cauſſa cognitione, & poteſt contradicere non obſtante, quod in literis Papæ ſit clauſula, Contradictores, &c.*

7 *Exſequutio ſolutionis recte facta, quia erat vere debitum, licet non rite, quia non fuit ſeruatus iuris ordo, non retractatur nec ſpoliatus reſtituitur, agiturque de intellectu l. fin. in ſi. ff. quod met. cauſſ.*

8 *L. 2. & 6. tit. 13. lib. 4. nou. recop. Reg. intellectus & concordia.*

9 *Contra ſpolium factum cum violentia non admittitur probatio dominij, etiam in continenti, niſi notorie conſtet de iure proprietatis ex priuilegio vel ſententia, vel alio ſimili titulo, non tamen ſufficit, quod conſtet per ſcripturam, in qua continetur vota conſiliariorum Regalium, in alio vero ſpolio bene admittitur probatio in continenti, & numer. 14.*

10 *An contra agentem interdicto quorum bonorum obſtet exceptio dominij? remiſſiue.*

11 *Reconuentio an & quando habeat locum in cauſſa ſpolij? remiſſiue.*

12 *Reus ſi lite pendente ſuper interdicto retinendæ ſpoliauerit actorem, poteſt implorare officium iudicis pro reſtitutione poſſeſſionis interdicto recuperandæ, antequam decidatur lis pendens ſuper interdicto retinendæ.*

13 *Spoliatus non eſt ante omnia reſtituendus, quando facta reſtitutione cauſſa proprietatis non remaneret ſalua, quia poſſeſſio non poſſet poſtea de facili recuperari.*

14 *Agenti recuperandæ ſi obiiciatur exceptio dominij, & actor non contradicat cognoſci ſuper ea, iudex bene poteſt ferre ſententiam ſuper dominio.*

15 *An contra agentem remedio recuperandæ propter ſpolium admittitur nominatio dominij per poſſeſſorem? remiſſiue.*

16 *Dominus an poſt ſpolium poſſit habere ratam captionem poſſeſſionis ſuo nomine factam ad effectum, vt poſſit agere contra ſpoliantem recuperandæ? remiſſiue.*

17 *Agens recuperandæ quid debeat probare?*

18 *Spoliatus inhabilis ad tenendum & poſſidendum, non eſt ante omnia reſtituendus, niſi prius oſtendat titulum & habilitationem.*

19 *Iniuſtus poſſeſſor etiam eſt citandus ad reſtituendum ſuam poſſeſſionem alteri, qui dicit ſe ſpoliatum, niſi quando iudex de facto immiſit aliquem in poſſeſſionem non citato poſſeſſore, quia tunc facilis eſſe debet ad reſtituendam poſſeſſionem ſpoliato etiam ſine citatione poſſidentis nunc.*

20 *An contra agentem remedio recuperandæ, obſtet exceptio dolo facis, &c. remiſſiue.*

21 *Renuntiatio ſpoliati poſt ſpolium facta cum iuramento ſuper ipſo ſpolio, an impediat reſtitutionem, quæ alias ſpoliato ante omnia fieri debebat? optima quæſtio.*

22 *c. ſollicite, & c. accepta, de reſtitut. ſpol. intellectus.*

23 *Renuntiatio ſpontanea petitorij in profanis, an obſit in poſſeſſorio.*

## CAPVT XIX.

### *De celeri reſtitutione ſpoliatorum.*

SPoliatvs † ante omnia eſt re- 1
ſtituendus non admiſſa probatione proprietatis, etiamſi offeratur probatio in promptu, *l. 1. §. 1. & ibi gl. in verb. ad recuperandam, digeſt. de vi & vi arm. l. ſi maritus, Cod. ad l. Iul. de vi, & in l. 1. Cod. ſi per vim, vel alio mod. &c. ibi*, Sine vlla cunctatione reſtituant, & *ibi*, Reformato ſtatu, &c. *& in cap. 1. &* ibi *gl. 1. de reſtit. ſpol. & in cap. item cum quis,* & ibi Abb. *in fin. & in c. in literis, eod. tit.* vbi quod etiam prædo ante omnia eſt reſtituendus, *vt in d. l. 1. §. qui à me, & l. momentaneæ, C. vnde vi, & in c. redintegrandæ, 3. qu. 1.*

Et procedit etiam hæc reg. † ſi ſpoliatus op- 2
ponat ſpolium per viam exceptionis aduerſus agentem contra ſe ſuper aliis rebus, & alleget ſe non debere reſpondere quouſque ſit reſtitutus, nam conſtito de ſpolio, ſpoliatus ante omnia integre eſt reſtituendus, & poſtea reſpondebit actioni. Ita probat expreſſe *l. 5. tit. 10. p. 3.* & *ibi* Greg. Lop. *glo. fin.* refert, quod in hoc de iure communi eſſet diſpoſitum, & ſpoliatus debet in integrum reſtitui vſque ad vltimum quadrantem, tam poſſeſſionis quam fructuum, adeo, quod ſi vnus nummus defuerit, non teneatur in aliis reſpondere, ſecundum Bald. *in c. conquerenti, col. 2. de reſtit. ſpol.* quem refert & ſequitur Rol. à Val. *conſ. 53. num. 26. libr. 1. ſuprad. limit.* quando ſpoliatus reconuenitur de præcedenti ſpolio eiuſdem rei, nam tunc non debet ante omnia reſtitui, vt cum Cæpol. *conſ. 60. col. 3. 2. dubio reſoluit Celſus de conſ. 119. num. 6.*

Imo ſpoliatus à iudice † iuris ordine non 3
ſeruato, ante omnia eſt reſtituendus, *vt in l. meminerint, C. vnde vi, & in l. 3. titu. 14. libr. 3. ordin. vet.* quæ hodie eſt *l. 2. tit. 13. lib. 4. nou. recopilat. Reg.* vbi D. Azeu. late nouiſſime, *n. 26. cum ſequentib.*

In quib. † legibus, *& in l. 7. eiuſdem tit.* probatur, 4
quod reſcripta ſeu indulta Principum de aliquo ſpoliando vel priuando ſua poſſeſſione, vel de eam capiendo propria auctoritate, intelliguntur iuris ordine ſeruato, & non alias nec aliter ſunt implenda, licet ſint obedienda: ita tenet allegans *d. l. Regiam*, Celſ. *conſ. 119. num. 2.* de quorum iurium materia agit bene Iaſ. *in leg. iuſte poſſidet, num. 12. digeſt. de acq. poſſ.* Decius, *in leg. fin. num. 4. & 5. Cod. de edict. diui Adrian. toll.* & Matth. de Affl. *deciſ. Neapol. 361. num. 35. & ſequentib.* & ibi *n. 12. & ſeq.* limitat, & *ibi* quoque eius additio, latius idem Matt. de Afflict. *l. 1. conſtit. Neap. rubr. 24. num. 31. & plurib. ſequ.* vbi *n. 30.* recte admonet iudices, vt quando recipiunt literas Regias ſigillatas ad reſtituendum alteri poſſeſſionem ſuam, qua aſſeruit ſe eſſe ſpoliatum, citent prius partem inſerto tenore literarum, & mandent quod reſtituat cum clauſula inſtificatiua, & ſi comparet & dixit, quod non ſpoliauit, tunc debet iudex ordinarie procedere, licet commiſſa non ſit cognitio, nam ita intelligitur, etiamſi non dicatur: iuxta text. *in leg. & ſi non cognitio,* & *ibi* Paul. de Caſtr. *C. ſi contra ius vel vtil. pub.* & *ibi* alios ad hoc allegat & probat aliis rationibus. Videndus eſt circa hoc nouiſſime Mexia. *in l. Reg. Tolet. in 11. funda. 2. partis, num. 30.*

5 Eod.modo † in beneficialibus ſpoliatus à iudice iuris ordine prætermiſſio ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus inde perceptis, vt probat expreſſe text. *in cap. conquerente, de reſtit ſpol. & in c. referente*, & *ibi* Dec. *num.* 2. *de præb.* Soc. bene *conſ.* 12. *num.* 10. & 11. *vol.* 1. tradit Boer. *deciſ.* 238. *num.* 4. *adde Marant. diſp.* 1. *num.* 30. *fol.* 675.

6 Vbi infert † licitum eſſe vnicuique nolle dimittere poſſeſſionem, ſine legitima cauſſæ cognitione, & poteſt contradicere non obſtante, quod in literis Papæ ſit clauſula contradictores, &c. & *ibi* allegat alios ità tenentes. Et an auctoritate Principis alterius poſſeſſione occupata ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus videndus eſt omnino Iac. Menoch. *in* 8. *rem. d. recup. poſſ. num.* 30. *& pluribus ſeq. fol.* 65. *& ſeq.* vbi latiſſime declarat.

7 Si tamen exſequutio † recte facta ſit, quia vere debitum erat, non rite, quia non fuit ſeruatus iuris ordo, non eſt retractanda ſolutio facta, nec ſpoliatus eſt reſtituendus conſtito quod erat debitum, quia non fuit ſpoliatus vi ablatiua nec expulſiua, ſed compulſiua auctoritate iudicis, in quo adfuit voluntas ipſius ſpoliari, quia metu pœnarũ ſoluit, & licet fuerit coactus, adfuit tamẽ voluntas, quia volũtas, voluntas coacta eſt, *vt in l. ſi mulier, §. ſi metu, ff. quod met. cauſſ.* ita probat text. notabilis, ſing. & vnicus in iure *in l. fi. ver. ſi. ff. quod met. cauſſ.* cuius verba ſunt hæc: *quod ſi debitis ſatisfecerit ſimplici iuſſione, & non cognitione habita, quãuis non extra ordinem exactionem fieri, ſed ciuiliter oportuit, quæ tamen ſolutioni debitarũ ab eo quantitatum profecerunt reuocari inciuile*, quem text. ad hoc *ibi* & alibi ſæpiſſime notant Dd. *& in l. à diuo Pio, §. in venditione, ff de iud.* Iacob. Menoch. *in* 1. *reſpon. cauſſæ Finarien. num.* 40. *ver. ſecundo allegatur, fol.* 201. *ſui tractatus recup. poſſ.* vbi *num.* 48. addit ex Aret. aliam rationem ad *d. §. fin.* ſcil. quod *ibi* aliquid fuit acquiſitum ſoluenti, ſc. liberatio debiti, quandoquidem vere debebat. Et procedit text. ille, etiam ſi defuerit citatio, vt conſtat ex ipſo *ibi*, Simplici iuſſione & non cognitione habita, quod tenet Paul. de Caſtr. *in lege ſi cum nulla*, & *ibi* Alexandr. *num.* 8. *digeſt. de re iudic.* vbi bene declarant in propoſito text. illum, quos refert Auil. *capit.* 11. *prat. in gloſſ. ſentenciadas, num.* 1. *in fin. fol.* 149. quicquid in contrarium dixerit additio marginaria *dict. paragr. fin.* Et ita per illum text. limitat ſupradict. regulam poſitam, *in princip. huius cap.* Ripa *in leg. naturaliter, paragr. nihil commune, numer.* 74. *digeſt. de acquir. poſſeſſ.* vt non procedat in ſpoliato per vim compulſiuam, contra quem obſtat proprietatis exceptio, ſecundum Bald. & Alexand. *ibi*, & allegat alia iura pro hac limitatione non ita expreſſa, ſicut *dict. paragr.* vt ipſemet dicit. Et iſte videtur magis communis intellectus ad illum text. vt nouiſſime poſt huius operis tertiam editionem teſtatur D. Azeued. *in leg.* 2. *titul.* 13. *lib.* 4. *nouel. collect. num.* 35. Et aduerte, quod deciſio text. *in dict. leg. fin. paragr. fin.* ſic intellecta approbatur in effectu *in leg.* 6. *titul.* 13. *libr.* 4. *nouel. recop. Reg.* vbi dicitur, quod ſpoliatus ante omnia debet reſtitui, niſi ſpoliator intra triduum probet, *Que por mandado de iuez competente tomo la poſſeſſion de los dichos bienes.* Et ex *dict. leg. fin. paragr. fin.* apud ſuprema tribunalia orta eſt praxis, quando cauſſa exſecutiua ad ea defertur per viam appellationis, vt ſi auctio publica circa formam in ea requiſitam à iure Regio, aut aliam more regionis receptam peccauerit, alioqui iure optimo, iuſte facta exſequutione, reuocatur ipſa iudicis pronuntiatio, totaque exſequutio, & mandatur omnia bona iure exſequutionis capta ipſi reo reſtitui abſque vllis expenſis cum eorum fructibus, modo prius ſoluat quantitatem in ipſo publico inſtrumento nominatim expreſſam, datis ab actore fideiuſſoribus, iuxta *leg. Regiam Toleti* ſecundum D. Couar. *lib.* 2. *var. reſol. cap.* 11. *num.* 3. & Didac. Perez, *in l.* 4. *titul.* 8. *libr.* 3. *ordinament. colum.* 1071. & D. Paz *in ſua practic.* 45. *part.* 1. *tom. capit.* 3. *num.* 43. *&* 44. refert nos hoc in loco, & ſequitur Azeued. *vbi ſupra, num.* 50.

Nec contra † *d. l. fin. & d. l.* 6. *Regiam* obeſt text. 8
*in d. l. meminerint, C. vnde vi* & *d. l.* 2. *Regia ſuprà allegata*, in quibus probatur, quod ſpoliatus per iudicem, iuris ordine non ſeruato, eſt reſtituendus ante omnia. Nam primo reſpondeo, quod *d. l. Reg.* 6. debet intelligi, quando iudex iuris ordine ſeruato proceſſit. Vel ſecundo & melius, quod intelligatur tantum in caſu *l.* 5. *præcedentis*, ad quam declarandam venit *d. l.* 6. vt ex principio ipſius expreſſe conſtat, ſcilicet, quando creditor auctoritate iudicis competentis cepit poſſeſſionem bonorum ſui debitoris, vel perſonam ipſius ratione debiti ſui, & ſic recte, licet non rite, quia fuit prætermiſſus ordo iudiciarius, ſicut in caſu *d. l. fi. §. fin. digeſtis quod met. cauſ.* Nam *ibi* debitor coactus vi compulſiua ſoluit debitum, quo caſu cum detur voluntas ſaltem coacta, quæ eſt voluntas, merito, quod ſibi non detur reſtitutio. At vero in caſu *dict. leg. Reg.* 2. & *dict. leg. meminerint*, ſpoliatus non erat debitor, ſed ſpolians aliud ius contra ipſum vel eius bona prætendebat, & iudex abſque citatione & iudicio iuſſit, & ſententia pronuntiauit poſſeſſorem ſpoliandum eſſe. Nam iſto caſu ſpoliatus reſtituendus eſt ante omnia, non obſtante, quod ſententia & auctoritate iudicis fuerit ſpoliatus, quia hæc eſt vis expulſiua, in qua non datur voluntas vllo modo, nec conſtat quod ſit debitum: ita in effectu concor. *dict. leg. fin. paragr. cum dict. leg. meminerint.* Alexand. *in d. l. à diuo Pio, §. in venditione, n.* 7. relatis aliis tribus ſolutionibus Imolæ, quæ mihi non placent, & ſequitur expreſſius hanc concordiam Rip. *in d. §. nihil commune, n.* 74. & ita eſt tenendum.

Et † quia regula ſuprad. poſita *princ. huius cap.* 9
bene lecta & declarata eſt per plures Doct. tam antiquos, quam modernos, ideo procedam remiſſiue, addendo aliqua in tranſitu vtilia, quouſque perueniam ad noſtrum propoſitum de iuramento. Et regulam hanc, quod ſpoliatus ante omnia ſit reſtituendus, optime declarant & limitant pluribus modis Rip. *in dict. leg. naturaliter, paragr. nihil commune, numer.* 46. *& ſeq.* & *ibi* Beren. Fernand. *in repet. concl.* 2. *numer.* 44. Socin. *regul.* 378. *&* 379. & Corſet. *in regul. ſpoliatus*, & late Boër. *vbi ſuprà, per totam illam deciſionem.* Hugo Celſ. *conſ.* 119. *numer.* 6. & optime Anton. Gomez *in leg.* 45. *Taur. numer.* 182. *& tribus ſeqq.* & Iacob. Menoch. nouiſſime *in ſuo tractat. quem facit de recup. poſſeſſ. per totum.* † latiſſime omnium Anton. Gabriel. *libr.* 5. *communium opin. concl.* 1. *de reſtit. ſpoliat. pag.* 279. *per totam concluſ.* De iure noſtro Regio adde *leg. fin. titul.* 10. *part.* 7. *& leg.* 27. *titul.* 2. *part.* 3. vbi, quid ſi in continenti offeratur probatio dominij, & vtrobique Greg. Lop. Vide etiam *lib.* 5. *&* 6. *titul.* 34. *lib.* 3. *ordinam. vet.* & *ibi* Didac. Perez, Matth. de Afflict. latiſſime

agit

agit de hac materia *lib.1. conſtit. Neapol.rubr.24. num.19. & pluribus ſeqq.* Et inquit Auendan. *in 1. part. cap.4. pretor, num.10. & 11.fol.44.* quod quando ſpolium factum eſt cum violentia, non admittitur probatio dominij etiam in continenti, niſi notorie conſtet de iure proprietatis ex priuilegio, vel alio ſimili titulo: ſecus vero eſt in alio ſpolio, quia bene admittitur in eo probatio dominij in continenti: ita declarat ipſe de iure communi & Regio, & Greg. Lop. etiam *in dd. legibus Regiis*, vbi concludit cum communi contra Bart. idem eſſe, quando conſtat in continenti de dominio per ſententiam, de qua etiam videndus eſt Roland. à Valle *conſil. 1. num.26. libr.1.* & latiſſime Azeued. *vbi ſupra num.40. cum ſequent.*

10 Et † an contra agentem interdicto quorum bonorum, obſtet exceptio dominij, videndus eſt Matth. de Afflict. *deciſ. Neapolit.14. per totam.*

11 Et an, † & quando in cauſſa ſpolij habeat locum reconuentio, agit latiſſime Maranr. *de ordin.iud 4.part.princ.in 6. diſtinct. num.32. & pluribus ſeqq & l.5. verſ. Mas ſi el demandado, tit.10. par.3.* dixi *ſupra n.2.*

12 Item adde, † quod ſi lite pendente ſuper interdicto retinendæ reus ſpoliauerit actorem, poteſt implorari officium iudicis pro reſtitutione poſſeſſionis: interdicto recuperandæ, antequam decidatur lis pendens ſuper interdicto retinendæ, ſecundum Bald. *in l.ſi de proprietate, num 15.C. ſi à non comp.iud.fuer.iud.* quem ſequitur Matth. de Afflict. *deciſ.Neap.156.*

13 Item adde, † quod ſi facta reſtitutione cauſſa proprietatis non remaneret ſalua, quia poſſeſſio non poſſet poſtea de facili recuperari, tunc non habet locum regu. ſuprad. quod ſpoliatus ſit ante omnia reſtituendus, vt late tradit Rol. à Vall. *d. conſi.1. num.32. & ſeq.* quem vide pro limitatione huius *n.77. & ſeq.* eandem opin. cum Paulo de Caſt. & Alex. tenet Rip. *in d.paragr.nihil commune, num.75.* vbi exemplificat: ſequitur alios allegans Celſ. *d.conſi.119.num.6.ad fin.* vbi etiam exemplificat, quando agitur de poſſeſſione caſtri vel fortalitij.

14 Item † ſi agenti recuperandæ obiiciatur exceptio dominij, & actor non contradicat cognoſci ſuper ea, iudex bene poteſt ferre ſententiam ſuper dominio, vt tradit Matt. de Afflict. *deciſ. 193.* Et hoc non tantum procedit, quando actor expreſſe cóſentit, ſed etiam tacite, imo non ſufficeret, quod ſpoliatus opponeret leuiter & ſimpliciter, quod non intendit ingredi iudicium petitorium, ſed eſt neceſſaria clara proteſtatio, vt latiſſime probat plures allegans Menoch. *vbi ſuprà, in 1 remed.num.161.& ſeq.* qui *num.166.* dubitat de vltimo ſupradicto, quia ſibi videtur, quod ſufficiat ſimplex proteſtatio ſupradicta. Et quod ſit neceſſaria dicta proteſtatio, quod non intendit deducere petitorium, niſi ad confirmationem poſſeſſorij, tradit Boer. *d.deciſ.238.num.5.col.5. illius mem. ad fin.* dicens, hanc proteſtationem ſumptam fuiſſe ex *c.2. de ord. cog.* Vnde conſulo, quod hæc proteſtatio fiat copioſe & ample. Item admittitur exceptio dominij, quando conſtat de dominio continenti per ſententiam latam in petitorio, non vero per ſcripturam, in qua continetur vota conſiliariorum Regalium, ſecundum eundem Matth. de Afflict. *deciſ.303.*

15 Et an † contra agentem remedio recuperandæ propter ſpolium admittatur nominatio domini per poſſeſſorem, videndus eſt idem Matth. de Afflict. *deciſ.217.*

Item † ſi quis nomine meo, abſque meo man- 16
dato accipiat poſſeſſionem alicuius rei, ſpolietur ea, an poſt ſpolium poſſim ego ratificare captionem poſſeſſionis meo nomine factam, ad effectum, vt poſſim agere contra ſpoliantem recuperandæ, videndus eſt idem Matth. de Afflict. *deciſ.300.*

Et † quid debat probare agens recuperandæ, 17
vltra Boer. *vbi ſupra deciſ.238.num.3.* videndus eſt Matt. de Affl. *deciſ. Neap.327. per totam,* & melius idem *d. lib.1.conſtit.Neap.rub.24. num.19.& ſeq.* & optime Iac. Menoc. *in ſuo tract.de remed. recup. poſſ. in 15. remed. num.382. fol.163.* vbi plurimos allegans, inter quos D. Couar. concludit duo eſſe probanda, ſecundum communem interpretum ſententiam antiquiorem, ſcilicet agentis poſſeſſionem, & nouam conuent. *& num.ſeq.* hoc bene probat, & ſufficere allegare poſſeſſionem illius quidem temporis, quo contigit ſpolium, & poſtmodum probare ſe olim poſſediſſe, nam tunc præſumitur, qui olim poſſidebat, & tempore ſpoliationis poſſediſſe, *c olim. el 3. de reſt. ſpol. c. ſuborta, de re iud.* Et in interdicto, *vnde vi*, plures ita tenentes refert *ibi num.386.* vbi *num.ſeqq* hoc probat, & ſatisfacit fundamentis tenentium contrarium, quos etiam refert & ponit alias ampliationes & limitationes ad dictam communem ſententiam: videndus eſt omnino.

Item † adde, quod regu. ſupradict. ſcilicet, 18
quod ſpoliatus ante omnia ſit reſtituendus, debet intelligi, quando eſt perſona habilis ad tenendum & poſſidendum, quia ſi ſit inhabilis, ad hoc debet prius oſtendere titulum & habilitationem, vt tradit bene Matthæ. de Afflict. *dict. deciſio. 361. num.5. & 16. & 400.* idem Matth. *dict.lib.1. conſtitut. Neapolit. rubric. 24. numero 54.* vbi dicit, quod hoc debet probare in continenti, ſecus ſi longiorem peteret dilationem & examinationem.

Item adde, † quod etiam iniuſtus poſſeſſor 19
debet citari ad reſtituendam ſuam poſſeſſionem alteri intentanti remedium recuperandæ, qui dicit ſe ſpoliatum, vt late tradit alios allegans & amplians in notorio prædone, per text. *in cap.1. & in cap.in literis, de reſtitut. ſpol.* Celſ *conſ.119. num 2. & additio.* Matth. de Afflict. *d. deciſ.361. litera C. & D.* vbi hoc limitat, quando iudex de facto immiſit aliquem in poſſeſſionem, non citato poſſeſſore, quia tunc facilis debet eſſe iudex ad reſtituendam poſſeſſionem ſpoliato, etiam abſque citatione poſſidentis nunc, quia de facto etiam debet reſtituere, ſicut de facto ſuſtulit; licet dicat tutius eſſe, quod reuocatio fiat præſente parte, vel citata. Et hinc proceſſit practica aduocatorum, qui in libello petitionis reſtitutionis hoc caſu ſolent dicere, quod ſicut de facto iudex abſtulit poſſeſſionem ſuæ parti non citatæ, ita de facto reſtituat. Et ſupradictam limitationem tenet etiam alios allegans Matth. de Afflict. *dict. lib.1.conſtitut Neapol.rubric.24.num.53.* & Menoch. plures referens *lib.1.controuerſ. vſufrequent. c.11. num.13.* & ſentit Tiraq. *in tract. res inter alios act. pag.38 limitat.39.* dicens, quod factum à iudice parte non citata. poteſt ab eodem ſine citatione retractari.

Et † an contra intentantem hoc remedium re- 20
cuperandæ, obſtet exceptioni Dolo facis, &c. quia

eras

eras iniuſtus poſſeſſor, videlicet ſpoliator, vide latiſſime eundem Matth. de Afflict. *deciſ.*403.*per tot.*præcipue *n.*19. *& ſeq.*

21 Omiſſis † aliis reſtat examinanda quæſtio noſtra, *an renuntiatio ſpoliati poſt ſpolium facta cum iuramento ſuper ipſo ſpolio, impediat reſtitutionem, quæ ipſi alias tanquam ſpoliato ante omnia fieri debebat, ex regul. dictorum iurium*? In qua quæſtione videtur primo dicendum, quod dict. renuntiatio ſit nulla, tanquam inuoluntaria, per text. *in cap. ſuper hoc, de renuntiat.* ibi, *Quia illa ratio hoc veriſimile reddit, vt quiſquam beneficium, multis forte expenſis & laboribus acquiſitum, quo ſuſtentari debet, facile ſine cauſſa, ſua ſponte renuntiet vel reſignet.* Secundo, per text. meliorem *in c. ſolicite, de reſtit. ſpol.* vbi eſt text. expreſſus, quod ſpoliatus beneficio debet ante omnia reſtitui, adeo vt non ſunt admittendi teſtes alterius partis de iuramento, & renuntiatione ſponte facta dicti beneficij, antequam reſtitutus fuerit ſpoliatus, quia non eſt veriſimile, quod ſponte iuri ſuo renuntiauerit, qui renuntiat ſpoliatus. Et *ibi* gloſſ. 1. inquit, Ex eo, quia ſpoliatus renuntiauit, præſumitur, quod inuitus & coactus renuntiauit, vnde contra talem præſumptionem non admittuntur teſtes, vt hic innuitur, niſi facta reſtitutione. Item pro hac parte ſunt alia fundamenta, quæ congerit Roderic. Suar. *allegatione* 23. *colum.* 3. *verſicul. nunquid tranſactio, &c.* vltra quem adeſt bonus text. pro hac opinione *in c. poſt electionem, de conceſſ. præbend.* vbi probatur, quod inſtitutio Archidiaconatus facta vni per Archiepiſcopum Eborac. ad quem ſpectabat illius collatio, non poteſt per eundem conferri, non reprobata ſecundum iuris ordinem prima inſtitutione, etiamſi poſtea is, cui primo loco facta eſt inſtitutio, reſignauerit & abiurauerit ei, & collator prædict. reſignationem & abiurationem receperit, ſed imo prima inſtitutio ſortiri debet effectum, & poſtea agetur ſuper reſignatione & abiuratione prædict. Si igitur hoc ita eſt in caſu illius text. vbi non fuit ſpolium, quia primus non erat in poſſeſſione, à fortiori idem erit dicendum, quando primus fuit ſpoliatus, quia poſſidebat, licet in caſu dict. text. ſpolium etiam conſiderari poſſit reſpectu iuris acquiſiti primo nominato per reſtitutionem eidem factam, imo ſpolium *ibi* fuit poſt reſignationem & abiurationem: in noſtra vero quæſtione renuntiatio fuit facta poſt ſpolium, & ideo inuoluntaria præſumitur. Sed his non obſtantibus contrarium eſt tenendum, imo quod agenti *interdicto vnde vi*, in cauſſa beneficiali vel alia, obeſt renuntiatio cum iuramento ſponte præſtito facta poſt ſpoliationem de non moleſtando ſpoliatorem in iudicio, vel extra, vel de non agendo, vel reſtitutionem petendo, vel ſi renuntiatio iurata fiat ipſius poſſeſſoris, iuxta gloſſ. ſingularem, quæ hoc tenet, *in ſumma*, 3. *q.* 1. vbi gl. numerat multos caſus, in quibus ſpoliato non eſt facienda reſtitutio. Et inter alios inquit gloſſ. Item obſtat ſpoliato exceptio iuriſiurandi vel pacti, ſecundum quoſdam, *vt extra, de reſtit. ſpolia. c. accepta*, quæ gl. debet intelligi, quando iuramentum vel pactum eſt factum ſuper ipſo ſpolio, ſcilicet, ei renuntiando, vt ex *infra* dicendis apparebit. Et ita hanc opinionem aliquibus fundamentis ſequitur & probat Rota *de reſtit. ſpol. in nouis deciſ.* 18. *alias* 401. dicens, ita fuiſſe concluſum & determinatum? quam deciſionem refert & ſequitur alios allegans Felinus *in cap. cauſſam qua, num.* 24. *&* 25. *de reſcrip.* & latius & melius omnibus pluribus & præcipuis fundamentis eam probat, alios plures Doctores antiquos allegans Roderic. Suar. *vbi ſuprà, in verſi. pro alia parte faciunt ſequentia, vſque ad fin. dict. allegationis, vbi reſpondet fundamentis contraria partis.*

Et † præcipue ad text. *in d. c. ſolicite*, quod *ibi* 22 non fuit renuntiatum poſſeſſorio, de quo agitur interdicto recuperandæ, ſed tantum petitorio, quod obſtat in poſſeſſorio, iuxta gl. *ibi in d. cap. ſolicite*, quæ ita declarat text. illum, & conſtat ex ipſo quia *ibi* clericus renuntiauit Eccleſiæ, non vero ſpolio. Vnde ſi renuntiaſſet ſpolio, & ſic iudicio poſſeſſorio, aliud eſſet, nec enim tunc præſumitur inuoluntaria renuntiatio, nec dolus, nec metus, niſi probetur, vel ex aliis coniecturis id appareat, vt puta, quia ſpoliatus renunciauit modico vel nihilo ſibi dato, & erat defectus iuſtitiæ, & ſpoliatus homo pauper, oppreſſus: ſpolians homo diues, habens fauorem & parentelam, quia iis & aliis coniecturatis iunctis cum ſpoliatione induceretur præſumptio metus, & non ſpontaneæ renuntiationis, venditionis, ſeu tranſactionis. Et ſic intelligitur text. *in d. c. ſuper hoc, de renuntiat. & in d. c. ſolicite* ſecundum Anton. *ibi*, & Rodericus Suarez, *vbi ſuprà*, qui latiſſime hoc probat, & allegat plures Doctores ſupradicto modo intelligentes *dict. cap. ſolicite*, ſcilicet, quando renuntiatio fuit facta in petitorio, quod non impediat reſtitutionem in poſſeſſorio, & quod ſecus eſſet, ſi fieret in poſſeſſorio: & quia ipſe optime hoc declarat, amplius nunc non referam ex eius ſcriptis. Eandem etiam opinionem & intellectum ad *dict. cap. ſolicite*, tenent plures relati per Iacob. Menoch. *in dict. ſuo tract. de recuper. poſſ. in* 1. *remed. recuper. num.* 263. *& ſequent.* hanc etiam opin. principalem de iuramento ſequitur alios allegans Rebuff. *in praxi benefic. in rubric. de vi in reſignat. adhibita, num.* 7. *fol.* 492. dicens, inuiolabiliter debere obſeruari hoc caſu iuramentum, *& num.* 8. limitat & bene probat ſecus eſſe, ſi reſignans impetrauerit literas releuamenti ab hoc iuramento, præhabita illius diſpenſatione. Eandem etiam opin. principalem ſequitur plures allegans & optime ſatisfaciens difficultatibus contra hanc partem facientibus, Iacob. Menoch. *vbi ſupradict.* 1. *remed. recup. num.* 287. *& ſequent. fol.* 35. *qui num.* 281. *& ſequent.* plures allegans, idem eſſe affirmat, quando ſpoliatus poſt ſpoliationē cum ſpoliato pepigit ſe poſſeſſorio non acturum, vel de non moleſtando poſſeſſorem, *& num.* 286. limitat hoc vltimum cum Beroio, quando cauſſa ſpolij publica eſt, vt in Eccleſia ſpoliata, dum tamen cauſſa ſit principaliter Eccleſiæ, ſecus ſi ſecundario, vt cum res & poſſeſſio clerici fuit occupata.

Solum diſſoluam ex ipſo Roderic. Suar. quandam difficultatem, quam res hæc ſit intellecta habet. Nam ſi in caſu *dict. cap. ſolicite*, renuntiatio fuit facta in petitorio, videbatur extendenda eſſe ad poſſeſſorium, quandoquidem notorius defectus proprietatis virtute renuntiationis ipſius in beneficialibus impedit reſtitutionem poſſeſſionis ſpoliato alias faciendā, iuxta notata per gl. & alios *in c. ad decimas, de reſtit. ſpol. in* 6. & per tex. *in d. cap. accepta*, ac per conſequens validam eſſe dictam renuntiationem iuratam, iuxta proxime dicta. Quare Anton. & Abb. & eos referens Roder. Suar. *vbi ſupra*, ſatisfaciunt huic difficultati dicen

dicentes, quod *in d.cap.accepta*, renuntiatio proprietatis fuit facta iudicialiter in manib.ſuperioris ſpontanea voluntate, quo caſu præiudicat, & obſtat etiam in poſſeſſorio, quia ex tali renuntiatione cauſſatur notorius defectus in proprietate: ſecus ſi talis reuuntiatio proprietatis non fiat in iudicio vel in manib. ſuperioris, quia tunc non inducit notorietatem defectus, ac per conſequens non extenditur ad poſſeſſorium, nec ei parat præiudicium & ſic intelligunt d.iura, & limitant *d. c. ſolicite*, ſecundum quod debemus intelligere *dict. cap.*

23 In profanis autem † concludit & probat Roder. Suar. *vbi ſupr.* quod etiamſi renuntiatio ſit ſpontanea, non obſit agenti poſſeſſorio, quia per renuntiationem licet ego perdam proprietatem, non tamen acquiritur alteri, & in profanis non obſtat exceptio proprietatis, niſi fundetur dominium in perſona excipientis, *vt dicit gl.in d. c. ad decimas*, & Abb.Anton.& omnes *in cap.in literis, de reſtit. ſpol.* Vnde infert idem Roder. cum eodem Abb.& Ant. quod ſi renuntiatio in profanis eſſet facta tali modo, quod per eam ſit translatum ius in alium, quia renūtiauit & ceſſit aduerſario omnia iura ſua, tunc exceptio defectus proprietatis obſtabit agenti interdicto recuperandæ. Et circa materiam *d.cap. ſolicite, & dict.cap.accepta*, videndus eſt Rebuff. *vbi ſuprà per totum illud cap, ubi num.*4.ſequitur ſupradictum intellectum, & concordia inter dicta iura, & *in fin. capit.præcedentis loquitur etiam in propoſito, dict.cap.ſolicite.* Et Iacob. Menoch *vbi ſupr.* vbi videtur reprobare intellectum Abb. & aliorum ad dicta iura & alium aſſignat, quem non refero, quia mihi ſuperior placet. & Iac. Menoch. *vbi ſuprà numer.*276. *& ſeq.* refert plures DD. tenentes, quod in profanis renuntiatio dominij facta poſt ſpolium coram iudice competenti, qui de cauſſa cognoſceret, impedit reſtitutionem poſſeſſionis, quæ alias fieri debebat ſpoliato, & quod in beneficialibus non valet ſuprad.renuntiatio dominij alteri facta, niſi in manibus ſuperioris, & quod ab ipſo vel notario ipſius nomine admittatur, & non obſtat *d.c.poſt electionem.* Quia in caſu illius text vel non conſtabat de reſignatione vel abiuratione, licet fuit allegatum, vel ſi conſtabat, ideo iubetur, vt prima inſtitutio ſortiatur effectum, quia ille, cui ſecundo fuit prouiſus Archidiaconatus, contra iuſtitiæ regulam in Archidiaconatum alterius viuentis, prima inſtitutione ſecundum iuris ordinem non caſſata, & ſic non vacante Archidiaconatn, prouehi ſe conſenſit, quo caſu non potuit nec debuit in alium rite transferri dictus Archidiaconatus. Ita conſtat expreſſe *ex d.text.in verſ.quoniam, vſque in finem*: pro quo etiam eſt bonus text.1. *cap.inter dilectos, de exceſſib.prælat.* vbi collatio beneficij facta ſecundó, nō reprobata prima eſt nulla & collator, quia inconſtanter ſe habuit in hoc facto, non reprobata ſecunda donatione, punitur in hoc ſuæ varietatis inconſtantia, vt priuetur pro illa vice iure prouidendi dictnm beneficium, vt in eo, in quo viſus eſt deliquiſſe, puniatur. Quod adeo procedit, vt habeat locum, etiamſi prima prouiſio ſit iniuſta & reuocanda, vt quia fuerit facta indigno, vt in illo tex.probatur, licet *ibi* non interuenit reſignatio, nec abiuratio primi. Attamen, quia prima prouiſio non fuit caſſata & collator variauit, ideo *ibi* illud ſtatuitur, ſicut etiam in caſu *d.c. poſt electionem*, vbi vltra hoc adfuit ſcientia & conſenſus ſecundi prouiſi, quod prima inſtitutio non eſſet reuocata ſecundum iuris ordinem, & ſic prouehi curauit ad beneficium non vacans.

INDEX

# INDEX

## COPIOSISSIMVS EORVM OMNIVM, QVÆ IN HOC OPERE DE Iuramento confirmatorio continentur, ordine Alphabetico compoſitus.

### A


ABSENTE principali, an eius bona, quæ ſunt in territorio, prius excutienda ſint, quam agi poſſit contra fideiuſſores? vtilis quæſt. 1. par. cap. 23. n. 3. & ſeqq.

Abſente principali, an ſit conſtituendus curator ipſius bonis ad hoc, vt in eis fiat exſecutio priuſquam deueniatur ad fideiuſſorem? ibid. n. 5. & 6.

Abſenti ius acquiritur poſt collationem epiſcopi, adeo, vt ab eo inuito inferri non poſſit, 3. par. c. 13. n. 2.

Abſolutio à iuramento eſt petenda & impetranda, antequam minor agat contra liberationem iuratam à ſe factam adminiſtratori ſuo, 1. p. c. 40. n. 26.

Abſolutio à iuramento, quando ſit neceſſario petenda, vel non petenda, antequam contraueniatur, 1. p. c. 72. n. 7.

Abſolutio à iuramento requiritur etiam in iis caſibus, in quibus requiritur liber conſenſus, & actus alias non firmatur iuramento, 1. par. c. 57. n. 23.

Acceptatio confeſſionis extraiudicialis factæ præſente parte, an requiratur, vt plene probet, 1. p. c. 54. n. 10. & 20.

Actio an oriatur ex pollicitatione ſimplici vel iurata de iure ciuili, Canonico & Regio, 1. p. c. 8. nu. 3. & 4.

Actio neque obligatio oritur, quando verba legis, vel Canonis referuntur ad iudicem, ſed ad officium iudicis, 1. p. c. 34. nu. 3.

Actio per alterum acquiri non poteſt ſine ceſſione niſi interueniat iuramentum, 1. p. c. 68. n. 1. alias nouem limitationes ponuntur remiſſiue, nu. 5.

Actio acquiritur domino ſine ceſſione ex iuramento delato alteri parte per procuratorem, vel è contra, ibi. n. 3.

Actio vtilis acquiritur domino ſine ceſſione ex inſtrumento guarentigio celebrato per procuratorem in fauorem domini, ibi. nu. 4.

Actio vtilis ſine ceſſione acquiritur hodie iure Regio alteri per alterum ex contractu ſeu ſtipulatione, ibi. num. 6. & 7.

Actio vtilis per ſtipulationem notarij quæritur abſenti ceſſione in omnibus ſtipulationibus, etiam extraiudicialibus, ibi. nu. 7.

Actio, quæ alteri per alterum hodie acquiritur, an ſit vtilis, vel directa? remiſſiue, ibi nu. 8.

Actiones 10. vel 20. annorum, ſicut illæ quæ. 30. durabant annis, perpetuantur in 40. annos per litis conteſtationem, vel iuramentum deciſorium, 3. p. c. 1. n. 5.

Agenti recuperandæ ſi obiiciatur exceptio dominij, & actor non contradicat cognoſci ſuper ea, Iudex bene poteſt ferre ſententiam ſuper dominio, 3. p. c. 19. n. 14. & an contra agentem recuperandæ propter ſpolium admittatur nominatio domini per poſſeſſorem remiſſiue, ibi. n. 15.

Agens recuperandæ quid debeat probare, ibi. num. 17.

Actio regulariter de iure non oritur ex ſententia arbitri, ampl. & limit. referuntur remiſſiue, 3. p. c. 14. n. 1.

Actus qui non eſt contra bonos mores naturales, ſed ciuiles tantum, an firmetur iuramento, 1. p. c. 48. nu. 4.

Actus à iure prohibitus in odium creditoris, an firmetur iuramento, 1. p. c. 43. n. 2.

Actus quãdo non valet, vt agitur, quando valeat, vt valere poteſt, 1. p. c. 51. n. 31.

Agens ex promiſſione dotis iudicio ordinario vel exſecutiuo obtinere debet, etiamſi non probet dotem non excedere legitimam, ſtante, cap. 101. de Madrid. ann. 1543. 1. p. c. 1. n. 28.

Adhærens appellationi alterius, debet id facere intra tempus datum ad appellandum, 1. p. c. 49. n. 6.

Adminiſtrator & eius hæredes tenentur omni tempore rationem reddere, 1. p. c. 4. n. 21.

Adminiſtrans certum officium in prouincia, non poteſt vxorem ducere in de oriundam, vel domicilium habentem, 1. p. c. 51. n. 10.

Aduocatus non poterit concubinæ ſuæ donare, 1. p. c. 6. n. 6.

Adultus curatorem habens poteſt teſtari abſque ipſius auctoritate, imo etiam eo contradicente, & in tali teſtamento poteſt iubere, quod res immobiles vendantur. 1. par. cap. 13. n. 1. & 2. quod reſtitutio in integrum non poteſt peti contra teſtamentum adulti.


Adultus

Adultus curatorem habens æquiparatur pupillo, & non poteſt contrahere abſque ipſius curatoris auctoritate, ibi. n.3.
Adultus curatorem habens, an poſſit donare cauſſa mortis? ibi. n.6. & ſeq.
Affines poſſunt cogi virtute ſtatuti ad compromittendum ſuper litibus inter eos motis, & præd. ſtatutum validum & ſeruandum eſt, referunturque remiſſiue plures ampliationes & limitationes, 3. part. c.9. num.1. Præcipua limitatio eſt, quando affinis haberet pro ſe ſententiam tranſitam in rem iudicatam, vel inſtrumentum guarentigium, ibid. num.2. Idem in noſtro regno eſſet, ſi quis haberet ſcripturam recognitam à parte in iudicio, ibi. num.3. Secunda limitatio præcipua eſt, quando debitor tenetur ex contractu, vel inſtrumento à ſe iurato, ibi. n.4.
Alienatio rei dotalis eſt prohibita principaliter fauore priuati, ſcilicet mulieris, ſecundario ratione publicæ vtilitatis, ne, remaneant mulieres indotatæ, 1. p. c.1. n.2.
Alienatio rei dotalis iuramento confirmatur, & ſic non tantum iuramentum eſt ſeruandum, ſed & ipſe contractus alienationis, ibi. num.3.
Alienationis rei dotalis prohibitio eſt de rebus immobilibus inæſtimatis in dotem datis, ibi. n.4.
Alienari prohibentur res mobiles inæſtimatæ in dotem datæ, quæ ſeruari poſſunt, ibi. num.5.
Alienari poſſunt per maritum bona mobilia dotalia, quæ non poſſunt ſeruari, & fructus eorum, ibi. n.6.
Alienare poteſt maritus res mobiles ſiue immobiles in dotem datas æſtimatas, ea æſtimatione, quæ facit emptionem, ibi. n.8.
Alienatio rei dotalis iurata non valet, quoties præceſſit iuramentum mulieris alicui, cui intereſſe poteſt factum de non alienando, d. p. c.1. n.79. & declaratur, n.87. 88. 89. & 90.
Alienatio rei dotalis facta à muliere conſtante matrimonio cum conſenſu viri abſque iuramento, an ſoluto matrimonio valeat & confirmetur, iam quod non valet eo conſtante, ibi. num.110.
Aleator eſt vilis perſona, & luſor repellitur à teſtimonio, quando tempore teſtimonij ferendi conſueuit ludere, 1. p. c.53. n.5.
Alimenta à filio patri quo iure debeantur, 3. p. c. 3. num.4.
Alimentandus ex legis diſpoſitione, ſi habet alias vnde ſe alere poſſit, non poteſt petere alimenta, 3. p. c.15. n.7.
Alimenta, quæ relinquenda ſunt illi, qui non tenetur in plus quam facere poſſit deducto ne egeat, non ſunt conſideranda, attenta prima dignitate eius, qui nunc deuenit ad paupertatem, ſed debet attendi ſtatus patris, & de minori debet contentari, quod totum relinquitur arbitrio iudicis, ibi n.8.
Allegans diuitias vel paupertatem ad propriæ intentionis comprobationem, hanc qualitatem probare tenetur ſiue actor, ſiue reus ſit; 1. p. c.1. n.22.
Alleganti, rationes non fuiſſe plene & legitime redditas, incumbit onus probandi, 1. p. c.40. num.15.
Aliud pro alio inuito creditore ſolui non poteſt, ſicut è contra debitor inuitus non poteſt cogi ſoluere aliud pro alio niſi ex cauſſa neceſſitatis, vel ſubſiſtente contraria conſuetudine, 1. p. c.29. num.1. & ibid. num.2. quæ requirantur, ad hoc vt creditor cogatur recipere aliud pro alio.
Annullatio actus eſt pœna, 1. p. c.14. n.2.
Appellatione bonorum mobilium & immobilium, vel facta relatione ad locum, non comprehenduntur iura & actiones, ſed conſtituunt tertiam ſpeciem diuerſam, 1. p. c.11. num.17.
Appellatio eſt introducta de iure naturali, forma eius, de iure ciuili, & tunc ei renuntiari poteſt, 1. par. c.16. n.44.
Appellationi renuntiare poteſt vnus ex litigantibus tantum, & etiam ſi ſit intra tempus datum ad appellandum, non poterit poſtea appellare propter ſuam renuntiationem, 1. p. c.16. n.45. & 73. in verſ. non obeſt, in fine.
Appellatione hæredum, an omnes in infinitum comprehendantur, 1. p. c.48. n.9.
Appellari pro alio ſine ipſius mandato quomodo poſſit, 1. p. c.49. n.4.
Arbitrio alterius ſe committens etiam cum iuramento, intelligitur ſi æque arbitretur, 1. p. c. 37. n.13.
Arbiter licet poſsit lædere partem, non tamen id poteſt immodice, ibi. n.14.
Arbitrio & iudicio offenſi ſe committens offenſor, ſi lædatur, reducitur arbitrium & iudicium offenſi ad arbitrium boni viri, ibid. num.15.
Arbitratoribus non poteſt ita lata poteſtas dari etiam cum pleniſsima renuntiatione, quin interueniente maxima læſione poſsit peti reductio ad arbitrium boni viri, quo caſu ſufficit probare dictam læſionem ex actis, vel quod arbitrator fuit in lata culpa, ibi. num.19. & 20.
Arbitramento approbato, an poſsit agi remedio l.2. C. de reſcind. vend. aduerſus arbitramentum illud, ibi. n.27.
Argumentum à correlatiuis locum habet, vbi militat eadem ratio: ſecus vbi eſt diuerſa, 1. p. c.4 n.29.
Argumentum ſumi ex lege correcta licitum eſt, dummodo ipſa lex correcta ſit inſerta in corpore iuris, 1. par. c.16. n.61.
Arrharum promiſsio, an excedat decimam partem bonorum mariti promittentis vel non, cui incumbat onus probandi, 1. p. c.1. n.21. & ſeqq.
Aſſaſsinus, an poſsit renuntiare ſuis defenſionibus & dilationibus, 3. p. c.10. n.7.
Aſſertio benemeritorum in perſonis prohibitis donare ſimpliciter, vt inter patrem & filium, & à clerico concubinæ, an firmetur iuramento, 1. par. c.5. num.22. & 23.
Authentica, hoc niſi debitor, C. de ſolut. non habet locum in extraneo rei hypothecatæ poſſeſſore, 1. p. c.29. n.7.
Authenticæ, decernit ius, C. de arbit. intellectus, 3. p. c.14. n.3. & 4.

B.

Benemerita (adhoc vt valeat donatio facta à patre filio, vel inter virum & vxorem, vel à prælato de rebus Eccleſiæ) debent eſſe artificialia, vel officialia & non ſufficiunt obſequialia, 1. p. c.5. n.1.
Benemerita & ſeruitia hoc caſu debēt æquiualere

rei donatæ,ibi num. 14.& 15. reiicitur opinio Bald.exiſtimantis,quod infra dimidiam poteſt donatio hoc caſu æquiualere,& n.27.an poſſit dari aliquid plus quam ſint benemerita in præiudicium filiorum.

Benemerita & ſeruitia probanda ſunt per filium ad hoc vt valeat donatio ſibi à patre facta ob ea, quia non ſufficit aſſertio patris, cum ſit in præiudicium legitimæ aliorum filiorum,ibi n. 16.& 17. idem de donatione prælati de redditibus Eccleſiæ, & n.18.ſufficere,quoad forum conſcientiæ, quod benemerita & ſeruitia ſint vera,licet de eis non conſtet.

Benemerita probanda, etiamſi ſpecifice declarentur in ipſa donatione,ibi n.19.

Benemeritorum aſſertio in perſonis prohibitis donare ſimpliciter, vt inter patrem & filium, & à clerico concubinæ, an firmetur iuramento, ibi n.20.22.23.

Bona nobilis debitoris capi debent & manifeſtari pro exſolutione debitorum, 1. p. c. 16.n.10.

Bona curatoris furioſi & prodigi ſunt tacite hypothecata pro cura & adminiſtratione, 1.p.c. 32.n.5.

Bona mariti ſunt tacite hypothecata pro alimentis præſtandis vxoti, 1.p.c.46.n.5.

Bona mariti,an ſint tacite hypothecata pro dimidietate lucrorum,quæ vxori competunt ex acquiſitis conſtante matrimonio,ibid.n.6.

Bonæ fidei poſſeſſor condemnatus ad reſtitutionem rei,condemnatur etiam,vt fructus omnes poſt litem conteſtatam perceptos, reſtituat, 1. p.c.10.n.9.

Boni mores canonici qui dicantur, 1. p.c.6. n.15.

Bonorum mobilium & immobilium appellatione, vel facta relatione ad locum,non comprehenduntur iura,actiones, ſed conſtituunt tertiam ſpeciem diuerſam, 1. parte, capite 11. num.17.

Bulla Sanctiſſimi Domini noſtri Pij V.ſuper quarta parochiali eorum,qui in Eccleſiis ordinum mendicantium ſepeliuntur, referunt 2. p. c.4. num.3.

C

Capit.tuam, de ordin.cognit. intellectus, 1.p. c.2.num.13.

Cap.non eſt obligatorium, de reg.iur.in 6.declaratur,1.p.c.3.n.5.& intelligitur,cap.59.dictæ 1. part.n.6.

Cap. nullus de for.compet.intellectus, 1.p.c.17. num.12.

Cap.vnicum, §.1. de deſponſat.impub.lib.6.ibi. Niſi per carnis copulam ſubſequutam,non procedit hodie attento Sacro Concilio Tridentino,1.p.c.51. num.18. & de d.c. intellectu, ibi num.35.

Cap.1.de ſepult.in 6.non procedit,quando clerici vel religioſi non inducunt infirmum, vt ſepulturam eligat apud eorum Eccleſias,ſed alibi,dummodo non conſtet de fraude, 2. p. c.4. num.15.

Cap.1.de ſepult.in 6.non procedit,quando laicus alium inducit ad ſic vouendum vel iurandum vel promittendum ſepulturam in Eccleſia,vel parochia inducentis, quando hoc fit propter amorem & affectionem reciprocam, vt ſimul iaceant, ibi num.16.

Cap.ſi diligenti,ad fin. verſ.ſi vero,de præſcript. intellectus,3.p.c.1.num.16.

Cap.ad noſtram,el. 1.de iureiuran. intellectus,3. p.c.6.n.5.& 6.

Cap. ſollicite,& c.accepta, de reſtitu. ſpoliat. intellectus,3.p.c.19.n.22.

Captus à iudice, timens iniquam damnationem corporalem,fugere tenetur,1.p.c.57.n.26.

Carceratus pro cauſſa ciuili venit relaxandus ſub fideiuſſoribus,de quibus hic, 1. part. cap. 16. numero 30.

Carceratus pro executione contractus guarentigij,pendente exſecutione,antequam proferatur in cauſſa ſententia de remate vulgo dicta, relaxatur ſub fideiuſſione de la haz, ſecus poſt, ibi n.31.

Carcerari non poſſunt, qui non poſſunt conueniri vltra quam facere poſſunt,ibi n.48.

Carceratus bene poteſt contrahere cum tertia perſona non ſuſpecta,nec ſuppoſita à detrudente,1.p.c.57.n.3.

Carceratus ob aliam cauſſam, quod matrimonium contrahere poſſit, ibi num.4.& vide n.9.

Carceratus poteſt contrahere cum detrudente eum iuſte in carcerem,ibi num.6.

Carceratus in carcere priuato,vel in publico non rite,licet recte non poteſt contrahere in fauorem carcerantis ipſum,ibi n.7.

Carceratus an poſſit teſtari.ibi n.6.

Carceratus ad pœnam mortis, relaxatus ad certum terminum cum iuramento de redeundo, non tenetur redire, ſi mors erat iniuſta, 1.p.c. 57.num.24.

Carceratus iniuſte, poteſt effractis carceribus fugere abſque metu pœnæ ordinariæ mortis,ibi num.25.

Caſus ſingularis l.ſi.ff.de pactis dotalib. 1.par.c. 1. num.11.& procedit non tantum in rebus immobilibus, in quibus loquitur, ſed etiam in mobilibus,ibi n.12.& de ratione, & de intellectu d.l.n.13.

Caſtellanus in noſtro regno quem valorem habeat 1.p.c.7.num.5.

Cauſſa præiudicialis intentata facit quieſcere omne iudicium prius ſiue poſterius intentatum ſiue ſit ciuile, ſiue criminale, 1.par. c. 2. num.14.

Cauſſa requiritur in omni contractu. 1.p.c. 47.n. 1.idem in confeſſione & fideiuſſione, ibi n.2.

Cauſſa hæc, confiteor me teneri in centum, vel debere, quæ ex tua pecunia peruenerunt ad me vel quæ à te recepi,ſufficit.ibi num.3.

Cauſſa etiam de iure regio requiritur in contractu,vel promiſſione,ibi n.4.

Cauſſa non expreſſa per debitorem in obligatione vel confeſſione,ſufficit quod probetur per creditorem,ibi n.6.

Cauſſa appoſita in inſtrumentis præcedentibus, cenſetur repetita in ſequenti,item in confeſſione ſponte facta, & quia ſic fieri placuit, & in confeſſione actionis realis non requiritur cauſſa,ibi num.10.

Cauſſa requiritur in ceſſione iurium & actionum, & ſic in mandato in rem propriam, ibi num.11.

Cauſſa non expreſſa in mandato in rem propriam, poteſt probari per mandatarium, vt quod præceſſerint benemerita, vel alia cauſſa, ibi n.13.

Cauſſæ ciuiles debent terminari intra triennium à tempore litis cōteſtatæ,criminales vero intra biennium,3.p.c.5.num.1. Cautela,vt inſtantia non

non remaneat ſine effectu poſt triennium, ibi n.6. De conſuetudine inſtantia non perit triennio, nec biennio, & etiam de iure Canonico, ibi n.3.
Cauſſæ arbitrariæ intra quod tempus debent terminari, ibi. num.2.
Cautela ad hoc, vt ſemper ſecunda alienatio rei dotalis facta per mulierem cum iuramento valeat, etiamſi mulier fecerit prius iuramentum de non alienando, 1.p.c.1.num.89. & num.90. quando vti debeat hac cautela.
Cautela Cœpollæ, per quam fit teſtamentum irreuocabile, improbatur, 2.p. c.1. n.9.
Cautela, vt omnibus conuentionibus, quæ fiunt ſuper iis, quæ ex teſtamento dependent, dicatur inſpectis, & cognitis verbis teſtamenti, ad hoc, vt valeat tranſactio, d. 2. p. c. 2. num.16.
Cedens bonis tenetur creditoribus dimittere omnia bona, quæ tunc habet, vbi de veſtibus & aliis relinquendis huic recedenti remiſſiue, 1. p. c.16. n.11.
Cedens bonis liberatur à carcere, niſi dum captus eſt, occultauit bona, vel ante capturam ſtudioſe in fraudem creditorum alienauit, ibi. num.24.
Ceſſioni bonorum an poſſit renuntiari cum iuramento, vel abſque eo, 1. p. c.18. per totum.
Celans vel amouens aliquam rem hæreditatis, dicitur furtum committere, & tanquam fur punitur, 1. part. c.16. n.20.
Cenſuarius quantocunque tempore non ſoluerit cenſum, non cadit in commiſſum, ſed cenſum decurſum totius temporis tenetur reſtituere, 1. par. c.31. num.9. & differentia in hoc inter contractus cenſus & emphyteoſis ponitur remiſsiue, ibi. num.12.
Ceſſante cauſſa mandati, ceſſat mandatum, 1.par. c.47. num.12.
Citatio partis an requiratur ad hoc, vt Iudex eccleſiaſticus poſſit inhibere ſæcularem ſuper cognitione cauſſæ ſpiritualis, 1. p. c.2.num.31.
Citatio fideiuſſorum, & poſſeſſorum requiritur ad excuſsionem faciendam in principali debitore, 1. p. c.23. num.20.
Citatio ſola ſufficit ad interrumpendam præſcriptionem ſtatutariam inductam ex mero odio negligentis, 3. p. c.1. n.2.
Citandus eſt iniuſtus poſſeſſor ad reſtituendam poſſeſsionem ſuam alteri, niſi Iudex de facto immiſit aliquem in poſſeſsionem, non citato poſſeſſore, quia tunc facilis eſſe debet ad reſtituendam poſſeſsionem ſpoliato, etiam ſine citatione poſsidentis nunc, 3. p. c.19. n.19.
Clauſula, quod ſi donatio exceſſerit quingentos ſolidos, tot ſint donationes, quot ſummæ, non excuſat inſinuationem, 1. p. c.7. num.17.
Clauſula generalis, qua renuntiatur omni iuris, & legum auxilio cum iuramento, operatur, vt conductor non poſſit petere remiſſionem mercedis propter guerram, nec propter alium quemcunque caſum fortuitum, & per hanc clauſulam cenſetur renunciatum beneficio iuris municipalis & inuentarij, 1. p. c.24. n.12.
Clauſula illa in mandatis appoſita, cum libera & generali adminiſtratione, & illa, vt poſſit procurator facere ea, quæ dominus præſens facere poſſet, habet vim ſpecialis mandati vnaquæque de per ſe, & procurator ſic conſtitutus poterit paciſci cum debitoribus, & facere quitationes, & fidem facere de debitis, & poteſt vendere & alienare, & concedere rem ſub annuo redditu, 1. p. c.50. n.13.
Clauſula, Rato manente pacto, operatur, vt contraueniens ad vtrumque teneatur, 1. p. c. 60. num.2.
Clauſula, Rato manente pacto, tantum habet locum pro prima vice quod contrauenitur, niſi illa quoque adiiciatur, *vt toties quoties, &c.* quo caſu bis tantum pœna exigi debet, vt infinitas euitetur, ibi n.3.
Clauſula Rato manente pacto, an impediat moræ purgationem? remiſsiuè. ibi n.4.
Clauſula Rato manente pacto licet à principio ſit communis vtrique parti, ex poſt facto tamen ſolum prodeſt contractum obſeruanti, & non contrauenienti, ibi. n.5.
Clauſula Rato manente pacto, vbi apponitur, pars poteſt agere ad ſuum intereſſe, etſi pœna applicetur alteri quam parti, ibi n.6.
Clauſula hæc an ſubintelligatur in omnibus contractibus bonæ fidei, etiamſi non apponatur? ibi. n.7.
Clement. 1. de conſanguin. & affin. cum ſit pœnalis, non habet locum in contrahentibus ſponſalia de futuro tantum, 1. par. cap.51. n. 7. & an habeat locum in contrahentibus ſponſalia de futuro ſubſequuta carnali copula, ibi. num.15.
Clericus non poteſt concubinæ ſuæ donare, 1. par. c.6. num.5.
Clericus, miles vel Doctor ſuſpectus de fuga cum propriis bonis, poteſt à creditore capi & tradi iudici detinendus donec æs alienum ſoluat ex illis bonis, quæ occultare fuit conatus, 1. p. c. 16.n.32. & c.17. n.29.
Clericus etiam cum iuramento non poteſt renuntiare priuilegio fori, quod habet ne conueniatur coram Iudice ſæculari, 1.par.c.16. num.50.
Clericus non poteſt renuntiare priuilegio canonis, Siquis ſuadente diabolo, 17. q. 4. ideo etiam ſi ſponte ſe percuti patiatur, adhuc percutiens incurrit in excommunicationem, ibi. num.53.
Clericus inops pro debito ciuili non eſt excommunicandus, præſtare tamen debet cautionem, de qua in cap. Odoardus, de ſolut. 1.p.c.17.n.1. & n.2. quod fateatur debitum opus eſſe, vt illo priuilegio gaudeat.
Clericus non habens vnde ſoluat debita, non cogitur cedere bonis, ibi n.4. & 6.
Clericus vigore conſuetudinis, quæ eſt in laicis, non debet cogi ſeruire ſuis creditoribus, ibi. num.6.
Clericus pro debitis ciuilibus non tenetur vltra quam facere poteſt incarcerari, ibi. n.7.
Clerici minoribus tantum ordinibus inſigniti, an gaudeant priuilegio d. c. Odoardus, ibi. num.10.
Clericus coniugatus cum vnica & virgine, tonſuram & habitum clericalem deferens, an poſſit carcerari pro debito pecuniario? ibi. n.11.
Clericus primæ tonſuræ ad hoc, vt gaudeat priuilegio fori in criminalibus, quæ requirantur hodie? ib. n.13.
Clericus habens beneficium, de quo poſsit viuere, poteſt conueniri in ſolidum, ibi. num.14. & ſeq.
Clericus ſi ſit oppreſſus debitis, & habeat beneficium tantum, non vero alia bona, & conuenjatur

niatur à creditoribus ſuis. Iudex adiudicabit eis fructus dicti beneficij pro ratione quantitatis debitæ, dimiſſa cletico congrua portione ex eiſdem, ibi. num. 17.

Clericus licet ſit ſuſpenſus ab homine, vel à canone, relinqui ei debet vnde ſe & ſuos poſſit ſuſtentare, ibid. num. 18.

Clericus pendente ſequeſtro bonorum ſuorum, ſi non habeat vnde ſe alimentet, debet alimentari ex fructibus ſequeſtratis, & ſibi ex eis ad alimenta, & litem ſufficientes fructus relaxari per iudicem debent, ibi n. 19.

Clericus negans, ſe ſcienter eſſe clericum tempore contractus, vt ſibi credatur debitum, cum tamen creditor id ignoret, non gaudet beneficio d.c. Odoardus, ibi. num. 20.

Clericus poſt contractum debitum occultans bona ſua, ne ex eis ſatisfiat creditoribus, non gaudet d. beneficio, ibi. num. 21.

Clericus, ſi conueniatur ex maleficio, vel quaſi, non habetur ratio ne egeat, ibi. num. 22.

Clericus ſi conueniatur ex maleficio, vel quaſi & condemnetur in quantitate pecuniaria parti applicata, an pro illa gaudeat d. beneficio c. Odoardus? ibi. num. 23. & num. ſeq. ponitur reſolutio in num. 27.

Clericus qui iurauit ſoluere debitum, an gaudeat beneficio d.c. Odoardus? ibi. num. 31. & nu. ſeq. & ibi quid, quando tribus ſententiis fuit condemnatus? ibi. num. 31.

Clericus iurans in ſolidum ſoluere debitum, vel integre, non gaudet beneficio d.c. Odoardus, ibi. n. 36.

Clericus iurans ſimpliciter ſoluere debitum, non adiecto ſigno vniuerſali, poterit gaudere beneficio d.c. Odoardus, ibi n. 38.

Clericus, qui cum iuramento promiſit ſoluere debitum, ſi non ſoluat, poteſt pro periurio incarcerari, & quod remedium ſit ad hoc euitandum, ibi n. 39.

Clericus licet prohibeatur eſſe fideiuſſor in ſæcularibus negotiis, ſi tamen fideiubet, bene tenetur, 1. p. c. 72. num. 2.

Condemnatus pro crimine in pœna pecuniaria, etiam parti applicata pro emenda damni ſibi illati non habens in bonis luit in corpore, 1. p. c. 17. nu. 24.

Condemnatus in pœna pecuniaria ex delicto, vel quaſi, non poteſt cedere bonis, ibi num. 26.

Condemnatus, quia nocens videbatur, an poſſit innocentiam ſuam probare poſt ſententiam, ita vt ea probata, ſit reponenda ſententia prima per eundem iudicem, qui eam tulit, an vero princeps ſit conſulendus ſuper hoc 3. p. c. 7. num. 6.

Cõditiones de præterito vel de præſenti, non dicũtur in iure proprio cõditiones 1. p. c. 3. n. 12.

Conditio caducitatis in commiſſum appoſita in contractu cenſus iure regio ſeruanda eſt, licet pœna, magna ſit & excedens dimidiam, 1. p. c. 51. num. 10.

Conditio etiam de præterito ſufficit pro cauſſa, 1. par. c. 47. n. 9.

Conducens vectigalia ob ſpem quod rex vel Papa reſideret in eo loco, an ſit excuſandus, ſuccedente diminutione ex receſſu principis, 1. p. c. 24. num. 9.

Commendatarij ſancti Ioannis, vel S. Iacobi, vel de Calatraua, non poſſunt concubinis ſuis donare, 1. par. c. 6. n. 8.

Commentarienſis, qui habet captum nobilem integræ fidei & opinionis, non tenetur ſi nobilis aufugiat à carceribus, 1. p. c. 16. n. 3.

Committens ſe arbitrio alterius, etiam cum iuramento, intelligitur, ſi æque arbitretur, 1. p. c. 37. num. 13.

Commutatio pœnæ pecuniariæ in corporalem non fit actore innito, niſi pœna applicata ſit fiſco, 1. p. c. 17. num. 25.

Commutatio votorum in melius ſuſtinetur, ne maius bonum impediatur, 1. p. c. 72. n. 10.

Confeſſio mariti dotis receptæ facta conſtante matrimonio, an firmetur iuramento, quin poſſit reuocari vel non 1. p. c. 3. n. 9. & 13.

Confeſſioni contrahentis vel teſtantis, non ſtatur, vbi eſt regula iuris prohibitiua, ibi n. 10.

Confeſſioni patris vendentis filio ſpurio, (cui donare nequit) dicentis ſe pretium recepiſſe, non creditur, ibi n. 10.

Confeſſioni coniugum in inſtrumento factæ affirmantium alienã rem eſſe emptam conſtante matrimonio pecunia alterius, vel permutatam, an ſit ſtandum, maxime interueniente iuramento, ibi n 15.

Confeſſio teſtatoris in teſtamento facta, de debito vel de pretio venditionis ſoluto à filio, vel de tali re empta pecunia filij, non nocet cęteris filiis in ſua legitima, etiam ſi talis confeſſio ſit iurata, niſi couſtet vel probetur ex veriſimilibus probationibus debitum, vel ſolutio, 1. p. c. 5. num. 21. Hoc fallit reſpectu tertij & quinti inter deſcendentes, & reſpectu quinti inter extraneos, ibi num. 22.

Confeſſio teſtatoris de debito in fauorem tertij, an in dubio probet debitum, 2. p. c. 6. n. 5.

Confeſſio dotis receptæ facta à marito conſtante matrimonio, ſi nõn conſtat de vera ipſius numeratione, habet vim donationis inter virum & vxorem, 1. p. c. 15. n. 2.

Confeſſio ſupra dicta non confirmatur, nec fit irreuocabilis iuramento, ibi nu. 3. præterquam ſi maritus vltra confeſſionem dotis receptæ promittat cum iuramento illam reddere, ibi num. 4.

Confeſſio ſupradicta an noceat creditorib. mariti poſt biennium, vel ante, ſequuta renuntiatione non numeratæ dotis? ibi n. 5.

Confeſſio erronea etiam iurata poteſt reuocari vſque ad ſententiam, 1. p. c. 40. n. 8.

Confeſſus in iudicio ſine cauſſa habetur pro condemnato, 1. p. c. 47. n. 15.

Confeſſio procuratoris de mutuo recepto non nocet domino, niſi conſtet de vera numeratione, vel pretium eſſe conuerſum in cauſſam, in quam habebat poteſtatem vendendi 1. par. c. 50. n. 1.

Confeſſio procuratoris de recepto conſtituti ad exigendum à debitoribus, non nocet domino, niſi de vera numeratione conſtet ibid. numero 4.

Confeſſio tutoris, curatoris, executoris, vel alterius cuiuſcunque adminiſtratoris de recepto, non nocet domino, niſi de vera numeratione conſtet, ibi n. 6.

Confeſſio procuratoris de recepto, quando habet mandatum ad recipiendum & confitendum recepiſſe, & promittendum, &c. bene nocet domino, cum communi, contra Bar. d. c. 50. num. 8.

Confeſſio procuratoris de recepto, an noceat domino,

domino, quando dominus in mandato iurauit ſe ratum habiturum quicquid per procuratorem geſtum fuerit virtute dicti mandati? ibi. num.21.& ſequenti,& an hoc procedat, etiamſi promiſſio ratihabitionis non ſit iurata, ibi. num.22.
Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta, licet non plene probet, probata tamen duobus, teſtibus, inducit ſemiplenam probationem, 1. par. c.54. n.1.
Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta probata duobus teſtibus, & vnus teſtis de viſu faciunt plenam probationem, ibi. n.2.
Confeſſio extraiudicialis facta abſente parte fauore cauſſæ piæ bene probat, ibi. n.3.
Confeſſio extraiudicialis facta abſente parte ad exonerationem conſcientiæ plene probat, ibi. num.5.
Confeſſio extraiudicialis geminata abſente parte probat plene, ibi n.6.
Confeſſio extraiudicialis abſente parte facta ad liberandum, an plene probet, ibi. n.7. & ſeq.
Confeſſio extraiudicialis facta præſente parte ad liberandum, etiam ſine cauſſa valet & probat, ibi. n.8.
Confeſsio extraiudicialis abſente parte facta valet & plene probat, ſi aliquis nomine abſentis acceptauit eam, vel ſi interuenit nuntius vel epiſtola, ibi. n.9.
Confeſsio extraiudicialis facta præſente parte, an requiratur acceptatio, vt plene probet. 1. part. c.54. n.10. & 20.
Confeſsio extraiudicialis abſente parte facta iurata plene probat, ibi. n.13. & ſeq.
Confeſsio extraiudicialis abſente parte facta, an hodie de iure canonico plene probet? ibi. n.11. & quid de iure regio, ibi. n.12.
Confeſſio enuntiatiua extraiudicialis facta abſente parte cum iuramento bene valet & præiudicat confitenti, & eius hæredi, ibi. n.17.
Confeſſio extraiudicialis facta præſente parte bene valet, & nocet confitenti, ibi. n.19.
Confeſſio enuntiatiua extraiudicialis facta præſente parte, licet non plene probet, hoc tamen fallit ſi præd. confeſsio ſit iurata, ibi. n.21.
Confeſsio facta à carcerato iniuſte non valet, nec ex ea poteſt ſequi condemnatio aduerſus ipſum, niſi perſeueret, 1. par. c.57. num.14.
Confeſſio teſtatoris facta in teſtamento in fauorem alicuius, & per eum acceptata, an ſit irreuocabilis, 2. par. c. 1. n.10.
Confeſſio in iudicio facta parte non petente nec acceptante, licet non præiudicet confitenti, bene tamen præiudicat, ſi ſit iurata, 2. par. c.2. num.17.
Confeſsio teſtatoris minoris ſummæ, quam ſibi debetur non releuat debitorem probato errore, 2. p. c.6. n.1. & an idem ſit, quando teſtator vtitur dictione taxatiua? ibi. n.2.
Confeſsio teſtatoris vel creditoris minoris ſummæ, quando vtitur his verbis, ex reliquatione computationis in ampliori quantitate, an releuet debitorem, ibi. n.3.
Confeſsio iurata teſtatoris de certa ſumma ſibi debita, ſiue vtatur dictione taxatiua, ſiue non, nocet omnino hæredi licet amplius debeatur, niſi in caſu hic poſito ibi. n.4.
Confeſsio erronea in iudicio facta, poteſt vſque ad ſententiam errore probato reuocari. 3. p. c. 8. n.1.
Confeſsio deliberata an poſsit reuocari? ibi. n.5.
Confeſsio erronea in prima inſtantia emiſſa poteſt reuocari in cauſſa appellationis, ibi. n.4.
Confeſſus tantum vel conuictus tantum, an vtroque iure admittatur appellans? ibi. n.5.
Confeſſus ficte poteſt illam confeſsionem veluti erroneam reuocare probando contrarium, ibi. num.7.
Confeſsio iurata in iudicio facta, an poſsit prætextu erroris probandi reuocari? ibi. n.9.
Confeſſus ficte, & condemnatus, quia non fuit litem conteſtatus intra nouem dies à l. regia aſſignatos, poteſt appellare à tali ſententia, & in appellatione probare contrarium, & ſic obtinebit ibi. n.8.
Compenſatio non habet locum in cauſſa depoſiti, 1. p. c. 16. n.70.
Compenſans dicitur ſoluere, 3. p. c.6. n.1. & 2.
Compenſationis exceptio admittitur aduerſus executionem rei iudicatæ vel inſtrumenti guarentigii, & intra quod tempus ſit liquidanda compenſatio hoc caſu, ibi. n.2.
Compenſare an poſsit qui cum iuramento promiſit ſoluere? ibi n.3. & ſeq.
Compenſatio opponi non poteſt, & quare aduerſum eum, qui depoſitum repetit, ibi n.4.
Compromiſſum iuratum an producat actionem ad obſeruantiam ſententiæ, quæ virtute eius lata fuerit, 2. par. c.14. n.2. & ſeq.
Concilium Tridentinum dum loquitur de matrimoniis contrahendis, an etiam loquatur, vel locum habeat in ſponſalibus de futuro? celebris q.1. par. c.52. n.3. & ſeqq.
Concilij Trid. verba, ibi, Eos ad ſic cõtrahendum inhabiles reddit, &c. quẽ ſẽſũ habeãt? ibi. n.22.
Confirmationem ſtatutorum reperies, 1. par. c. 38. per totum.
Conſanguineus vel vicinus præſtans licentiam ſuo conſanguineo vel vicino ad vendendum, an poſsit poſtea vti iure retractus vel congrui, 1. p. c.24. n.5.
Conſanguineus, cuius nomine aliquis retraxit pro tanto rem venditam, debet illud approbare infrà nouem dies datos à iure regio ad retrahendum, 1. par. c.49. num.3.
Coniuncti an poſsint dari & obligari tanquam duo rei & fideiuſſores mariti pro dote conſeruanda, 1. par. c.21. n.6.
Coniunctæ perſonæ admittuntur pro coniunctis ſine mandato ad retrahendum, dummodo infr. nouem dies perſona principalis ratificet, 1. par. c.46. n.5.
Copia libelli euincentis in publica forma, an debeat notificari venditori? 1. p. c.16. n.6. & ſeq.
Copia inſtrumenti ceſsionis vel hypothecę debet dari vel notificari debitori, vel poſſeſſori, quãdo ei denuntiatur, ne alteri ſoluat, ibi. num.7.
Corpus defuncti non poteſt detineri, ne ſepeliatur ratione debiti, 2. p. c.4. n.17. & ſeqq.
Conſenſus mulieris ſuper alienatione rei dotalis cum iuramento de non contraueniendo, valet de iure canonico, ſecus de iure ciuili. 1. p. c. 1. num.1.
Conſenſus præſtitus iniuſtæ ſententiæ ab eo, qui iniuſte detinetur in carcere, non valet, nec excludit eum à ſyndicatu, 1. p. c.57. num.13.
Conſenſus illius, cuius hęreditas repudiatur, non requiritur eo caſu, quo repudiatio valet propter iuramentum, 2. p. c.5. n.8.
Conſuetudines Franciæ nonnullæ referuntur, quæ

quæ diſponunt, facta bonorum ſeparatione inter virum & vxorem, non requiri licentiam viri ad contrahendum vel litigandum, quamuis alias requireretur, 1.p. c.1. n.59.
Conſuetudo eſt ſtricti iuris, & ideo quæ viget in vno regno, non debet vltra extendi, ibi.n.72.
Conſuetudo, quæ habet vt carceratus extrahatur à carcere, quando facit aliquem contractum, nihil valet, 1.p.c.57.n.10.
Contenta in teſtamento vel in codicillis, an præſumantur ſcire hæredes extranei, vel neceſſarij, vel ſui & neceſſarij, 3.p.c.2.n.12.13.& 14.
Contractus mulieris factus ſine licentia viri eſt nullus, & etiam ſi mulier ſit condemnata, quia id non appoſuit, poterit in exſecutione ſententiæ opponere, 1.p. c.1.num.35.
Contractus ſeu ſententia nulla non eſt contractus, nec ſententia, & ideo exſecutionem non meretur, & aduerſus eam opponi poterit exceptio nullitatis, ib.n.36.
Contractus quicunque licitus tamen, poteſt hodie geri inter patrem & filium, & inde illationes fiunt, 1.p.c.41.nu.14.
Contractus incarcerati factus in fauorem & commodum carcerantis eum ad hoc, non valet: ſecus ſi fiat cum alio tertio non participe, 1. par. c.57.n.1.& quomodo hoc de tertio debet intelligi, ibi.nu.2. & quod ſit nullus contractus incarcerati in fauorem carcerantis, ibi. nu.5.
Contractus carcerati, qui eſt nullus reſpectu ipſius, non valet etiam reſpectu fideiuſſoris, ibi. num.11.
Contractus carcerati valet, ſi ſit vtilis carcerato, vt puta tendens in ipſius liberationem, &c. ibi. nu.17.
Contractus incarcerati, quo caſu non valet, an firmetur iuramento? ibi.n.18.& ſeq.
Cõtractus metu factus, an iuraměto firmetur, ibi. n.19.
Contractus ægri factus cum Medico, qui eum malitioſe perperam curauit, vt præd. contractum celebraret, non valet, ibi n.28. idem eſt generaliter, etiamſi non interueniat malitia medici, nec mala curatio, ibi.n.29.
Contractus de iure communi non habet exſecutionem paratam regulariter, 1. par. c.62.n.1.
Contractus publicus non habens clauſulam guarentigiam, an habeat hodie de iure regio exſecutionem paratam? ibi. n.6.
Contra omittentem ſcribere aliquid in libro rationum præſumitur dolus & ſubtractio, quæ præſumptio transfert onus probandi in aduerſarium 1.p.c.40. nu.24.
Conuentio reciproca inter milites de futura ſucceſſione, quomodo appelletur, 1.p.c.3.n.18.
Conuentio facta hoc modo Promitto tibi pro ſtipulationem & cum iuramento centum, ſecuta acceptatione erit pactum veſtitum ratione iuramenti, 1.p. c.34.nu.4.
Conuentionem ſeu tranſactionem pœnalem non ſeruans, tenetur vel ei ſtare, vel ſoluere pœnam; non vero ad vtrumque & an principale promiſſum, vel pœna poſſit peti, 1.p. c.60. n.1.
Conuentus in iudicio, ſi ſtatim libello recepto confitetur petita, & offerat ſe in continenti ſoluere, qui non vult contendere, non ſoluet expenſas, 1.part. cap.56.num.10.
Creditor ſciens lapſum eſſe tempus ſolutionis, non petens debitum, imo patiens cum eo debitorem nogotiari, vel emptorem fructus percipere, non impeditur poſtea petere debitum ſuum, vel pretium non ſolutum cum vſuris, 1.par. c.4.n.25.
Creditor non poteſt debitorem de paupertate conuenire, quando eum pauperem vt diuitem acceptauit, niſi poſt contractum noua cauſſa ſuperueniat, ſcilic. ſuſpicio fugæ vel quod deuenerit ad diminutionem, & paupertatem, præterquam ſi debitor tempore contractus dolo aſſeruit, ſe eſſe idoneum, vt ſecum contraheretur, ſciens ſe non eſſe ſoluendo, 1. p.c.16.nu 22.& 26.
Creditores poſſunt hæredes defuncti conuenire poſt nouem dies à tempore mortis defuncti, legatarij vero non niſi poſt tanſactum tempus conficiendi inuentarium, 2. p. c.4. n.20. infra nouem vero dies minime poſſunt conueniri hæredes, nec conſanguinei, nec affines defuncti, ibi.nu.18.
Curator conſtitui debet bonis eius, qui eſt vltra mare vel in partibus remotis extra prouinciam, ita quod de proximo non ſperatur venire, 1. p. c.23.n.6.

D

DAmini emergentis intereſſe peti poteſt, 1. p.c.2.n.7.
Debitum ex cauſſa ſeruitij ab extraneo probati excedens quintum bonorum defuncti ſoluendum eſt, non ratione donationis, ſed debiti defuncti, 1.part.c.5. num.33.
Debitor captus pro exſecutione contractus guarentigij, pendente exſecutione, antequam proferatur in cauſſa ſententia *de remate* vulgo dicta, relaxatur ſub fideiuſſione *de la baz*, ſecus poſt, 1. p.c.16. nu.31.
Debitor quicunque poteſt renuntiare iuri cedendi bonis, ibi nu.42.
Debitor non admittitur ad ceſſionem bonorum faciendam antequam recognoſcat debitum, vel ſit confeſſus in iudicio, vel condemnatus, 1.par.c.17.n.3.
Debitor renuntiare non poteſt iuri cedendi bonis, 1. p. c.18.nu.1.
Debitor, qui volens cedere bonis, recipit inducias quinquennales, non poterit tranſacto illo quinquennio cedere bonis, ſed erit incarceratus, ibi.num.2.
Debitor promittens cum iuramento ſoluere, an poſſit vti ceſſione bonorum, ibi.nu.6.
Debitor principalis, quod non ſit ſoluendo ſufficit apparere durante exſecutione, 1. p. c.13. nu.13.
Debitor, qui cum iuramento promiſit ſoluere aliquo loco, non erit periurus, ſi ibi non ſoluat tempore peſtis, præterquam ſi ibi poſſit ſoluere per reſponſalem, vel literas cambij, 1. p.c.24.n.13.
Debitor ſpeciei, eius interitu liberatur ante moram, poſtea vero non, & quomodo mora contrahatur, 1. p.c.36. num.1.
Debitor non conſtituitur in mora per lapſum diei, ſi in obligatione dictum fuit, vt debitor eſſet certificandus per creditorem, antequam adueniat dies, ſi non fuerit certifiatus, ibi. num.3.
Debitor tradens in ſolutum nomen ſui debitoris

creditori ſuo volenti,bene liberatur ipſo iure, licet hoc non exprimatur: quod debet intelligi, quando datio in ſolutum præciſe facta eſt de conſenſu partium, ſecus ſi in ſubſidium & loco pœnæ, vt in exemplo notabili hic poſito,1. p. c.63. n.9.

Debitor, qui virtute pacti iurati non poteſt probare ſolutionem debiti à ſe factam teſtibus ſi ſoluat iterum,habet denuntiationem Euangelicam, vt repetat vnam ſolutionem, quia à ſe bis idem exactum eſt contra bonam fidem, 1. p. c.66. n.6.

Debitor, qui amiſit apocham ſolutionis, & ideo fuit condemnatus, vt ſolueret, & poſt ſecundam ſolutionem debiti reperiat apocham primæ ſolutionis, quod remedium habeat,3. par. c.7. n.9.

Debitor ex cauſſa onerosa poſterior præfertur debito priori ex cauſſa donationis, etiamſi de hoc conſtet per ſcripturam publicam cum hypotheca expreſſa bonorum,3. p.c.15. num.20. & ſeq.

Debitum poſterius, de cuius vera numeratione conſtat, præfertur anteriori, de quo non conſtat, niſi per confeſſionem debitoris, ibi. num.21.

Debitum ex cauſſa onerosa, de cuius numeratione non conſtat, niſi per confeſſionem debitoris,præfertur debito etiam priori ex cauſſa donationis, ibi. n.22.

Debitor,qui cum iuramento promiſit vſuras ſoluere, tenetur eas ſoluere, etiam impetrata abſolutione à iuramento, quando aute impetrationem fuit periurus, quia non ſoluit tempore conſtituto,3. p. c.17. n.7.

Decretum S.Concilij Tridentini,ſeſſione 25.c.3. de reformatione, intelligitur,1. p. c.17. n. 9.

Decuriones ciuitatis vel villæ non poſſunt cognoſcere de cauſſa ad ſe deuoluta per viam appellationis, niſi in proceſſu conſtet de fundamento ſuæ iuriſdictionis, hoc eſt, de quantitate rei vel facti in ſententia contenti, 3. p. c.5. n.29.

Decuriones ſupradicti poſſunt in gradu appellationis cognoſcere de maiori ſumma, quam ſibi à lege Regia permittitur in caſu notabili hic poſito, ibi. n.31.

Deceptio vltra dimidiam ſi contingat in vno anno ex pluribus, quibus fructus fuerunt locati eodem pretio quotannis, debet compenſari cum lucro alterius, & è contra, 1. p. cap.26. n.13.

Deceptionem vltra dimidiam petita, an de valore rei venditæ ſit deducenda obligatio,quæ ipſi rei ineſt?ibid.n.14.& n.15.an ſit deducendus valor hypothecæ, vel cenſus in re vendita impoſiti.

Decanus cum capitulo licet non poſſit facere ſtatutum, ſi tamen iuret, debet ſeruare hoc iuramentum,1. par. c.65. num.4.

Declinatoria competens debitori aduerſus creditorem, non competit contra ceſſionarium creditoris ex cauſſa onerosa,3. p. c.15.n.31.

Deficiente iure Regio potius recurrendum eſt ad ius canonicum,quam ad ll. Imperatorum,3. p. c.17. n.8.

Denuntiari debet venditori per emptorem lis mota, ad hoc, vt teneatur de euictione,1. p. c. 61. num.2.

Denuntiatio hæc requiritur, etiamſi venditor alias ſciat litem motam, ibi. n.3. & ſeq.

Denuntiatio hæc an fieri debet cum requiſitione & proteſtatione, vt liti aſſiſtat, cauſſamque defendat, ibi. n.5.

Denuntiatio extraiudicialis non cauſſat malam fidem,3. p. c.1. n.27.

Denuntiatio licet ab initio ante cœptam præſcriptionem conſtituat quem in mala fide, tamen poſt præſcriptionem cœptam,id minime operatur, ibi. n.28.

Denuntiatio extraiudicialis inducit malam fidem contra poſſidentem ſine titulo, ibi. num.29.

Denuntiatio extraiudicialis conſtituit in mala fide,quando fuit expreſſum tale quid, quod inducit, ſeu inducere debet malam fidem informando conſcientiam partis in facto, puta per oſtenſionem iurium ſuorum, ibi. n.30.

Denuntiatio ſufficit, quod fiat debitori ex facto proprio abſque oſtenſione inſtrumenti debiti 3. p. c.18. n.10.

Denuntiatio ſimplex non ſufficit ad conſtituendum debitorem ex facto alieno in mora, niſi oſtendatur ſimul inſtrumentum debiti, ibi. num.11.

Delegatio an ſit, quando delegatus non erat debitor delegantis, obligatur tamen pro eo creditori principali, & an tunc inducatur nouatio,1. p. c.63. n.5.

Dictio *mox*,denotat velocitatem,& omnem dilationem excludit, & habet vim latæ ſententiæ, & proprie accipitur pro confeſtim, & ſine interuallo,1. p. c.62. n.4.

Dictio ſemper, vel perpetuo intelligitur ſecundum ſubiectam materiam, hoc eſt, ſecundum naturam,& vitam actionis,ſuper qua interponitur,3. p. c.1. n.10.

Difficultas excuſat à mora, pœna & periurio,1. p. c.44. n.4. & 3. p. c.6. n.9.

Diuiſio facta per verum hæredem cum hærede putatiuo per ignorantiam non præiudicat verò hæredi probata veritate,3. p. c.7. n.1. fallit ſi per ſententiam iudicis facta condemnatione ſolutum ſit, quia,qui ex cauſſa iudicati ſoluit, repetere non poteſt, ibi. n.2.

Diuiſio iurata facta per verum hæredem cum hærede putatiuo, an noceat vero hæredi probata veritate? ib. n.15.

Diuturna poſſeſſio an faciat & inducat licentiam viri interueniſſe, vt contractus à muliere celebratus abſque eo,quod conſtet de præd. licentia, non retractetur? 1. p. c. 1.n.45.

Diuortio facto inter virum & vxorem,quoad totum & mutuam cohabitationem, an requiratur licentia viri ad hoc, vt mulier poſſit contrahere, ib. n.54. & ſeq.

Diuortio facto ſuprà dicto modo, vxori reſtituenda eſt dos ſua, & medietas lucrorum inter eos conſtante matrimonio acquiſitorum vſque ad tempus ſeparationis, ibi. n.55.

Diuortio facto inter virum & vxorem culpa viri, non tantum tenetur reddere dotem vxori, ſed etiam alimenta præſtare extra domum, ibi. num.69.

Diuortium non eſt faciendum, quando ſæuitiæ viri prouideri poteſt per ſatiſdationem, ſed ea eſt præſtanda, ibi. n.74.

Doctor, licentiatus & aduocatus prohibentur concubinis ſuis donare,1. p. c.6. n.6.

Doctor, clericus, miles, vel nobilis ſuſpectus de fuga,

fuga,cum propriis bonis poteſt à creditore capi, & tradi iudici detinendus, donec æs alienum ſoluat ex illis bonis quæ fuit occultare conatus,1.p. c.16. n.32.

Dolus eſt delictum,1. p. c.16.n.15.

Dolus dans cauſſam contractui bonæ fidei reddit illum ipſo iure nullum etiamſi contractus ſit iuratus,1. p. c.37.n.12.

Dolus præſumitur, & ſubtractio contra omittentem ſcribere aliquid in libro rationum: quæ præſumptio tranfert onus probandi in aduerſarium,1.par.c.40.num.25.

Dolus arguitur eo ipſo, quod debitor non ſoluit tempore promiſſo id, quod obligatus erat,1.p. c.61.n.24.

Dominus emphyteuſis an poſſit propria auctoritate expellere emphyteutam non ſoluentem penſionem,1. p.c.31.num.2. quod ſi in iudicio petiit ſemel commiſſum, niſi proteſtetur ſibi reſeruare poteſtaten intrandi rem propria auctoritate, non poterit id facere,ibi.n.3.

Dominus emphyteuſis, ſi elapſo biennio, vel triennio ceſſationis,&c.ante decem dies poſtea elapſos conceſſerit rem in emphyteuſin alteri, vel alio modo eam alienauerit,an tunc emphyteuta poſſit moram purgare,ibi.n.5.

Dominus emphyteuſis qua cautela vti poſſit, vt emphyteuta poſtquam inciderit in commiſſum per ceſſationem ſolutionis non poſſit moram purgare, ibi.n.4.

Dominus pluribus habentibus defenſam communem,an vnus eorum poſſit petere diuiſionem,1. par.c.58.num.6.

Dominus an poſt ſpolium poſſit habere ratam captionem poſſeſſionis ſuo nomine factam, ad effectum, vt poſſit agere contra ſpoliantem recuperandæ,3.p.c.19.n.16.remiſſiuè.

Donatio inter virum & vxorem conſtante matrimonio regulariter eſt prohibita,cæteri autem contractus ſunt permiſſi,1.p.c.3.n.1.

Donatio iurata inter virum & vxorem conſtante matrimonio facta valet & tenet, ibi. n.2.& ſequentibus,præcipue n.6.& 7. & 11.

Donatio inter virum & vxorem ſi fiat propter religionem valet, ibi.n.3.

Donatio mulieris facta marito non firmatur iuramento, quando mulier prius iurauerat non donare,ibid.num.14.

Donatio inter virum & vxorem iure regio valet, dum tamen fiat poſt annum contracti matrimonij, & quomodo hoc ſit ſeruandum, ibi. n.16.& 25.

Donatio facta à patre filio, qui eſt in ipſius poteſtate, regulariter non valet, & huius ratio aſſignatur: item & plures limitationes remiſſiue,1.p.c.4.n.1.2.& 3.

Donatio hæc, & quæ fit per Abbatem monacho, an confirmetur iuramento? ibi. n.4.5. & 6.

Donatio iurata facta à patre filio conſtituto ſub ipſius poteſtate non valet, quotieſcunq; prius iurauerit,pater ſe non donaturum filio,ibi.n.7.

Donatio ſuprad.iurata,an valeat,quando donatarius præmoritur ſuperſtite donatore? ibi.n.8.

Donare an poſſit filius in poteſtate patris conſtitutus ipſi patri,cum iuramento vel ſine eo; ibi n.9.

Donatio vel remiſſio patris facta filio de vſufructu bonorum aduentitiorum ipſi patri pertinenti,ſtatim valet & efficitur irreuocabilis,ibi. n.16.& 17.

Donatio facta à patre filiofam. abſque iuramento valet ſtatim attento iure regio reſpectu tertij & quinti,licet poſſit reuocari, præterquam in tribus caſibus hic relatis, ibi.n.30.

Donatio à patre filio, vel inter virum & vxorem, vel à prælato de rebus eccleſiæ ob benemerita valet,1. p.c.5.n.1. & n.2.quod benemerita hæc debent eſſe artificialia vel officialia,& non ſufficiunt obſequialia.

Donatio facta à prælato, cum conſenſu capituli, de redditibus præditorum eccleſiæ propter benemerita,ad hoc vt valet, debet vere conſtare de benemeritis & ſeruitiis,ibi.num.17.& num. 18. ſufficere quoad forum conſcientiæ, quod benemerita,& ſeruitia ſint vera,licet de eis non conſtet.

Donationis ſimplicis & ob benemerita differentia, ibi.n.29.

Donatio ob benemerita non poteſt reuocari in quantitate permiſſa, ibi.n.30.

Donatio ob benemerita non reuocatur ob ingratitudinem ,ibi. n.31.

Donatio ob benemerita non reuocatur natiuitate filiorum, ibi. n.32.

Donatio & priuilegia conceſſa à principe ob remunerationem tranſeunt in contractum, & fiunt irreuocabilia, ibi.n.34.

Donatio facta concubinæ vel meretrici regulariter valet & tenet.1.p.c.6. n.1.

Donare prohibiti concubinis ſuis,poſſiunt eis donare pro bonis ſeruitiis & benemeritis, ibi. n. 11. ſed benemerita & ſeruitia probanda ſunt hoc caſu, quia alias non ſufficit aſſertio perſonæ prohibitæ donare, ibid. num.12.

Donatio facta concubinis à perſonis prohibitis an firmetur iuramento? ibi nu.13.& ſeq.

Donatio facta concubinæ à clerico, vel alia perſona prohibita donare, præbet viam, & occaſionem delinquendi ſi valeret, & quomodo præbeat, ibi.nu.17

Donatio excedens quingentos ſolidos ad hoc vt valeat,regulariter debet inſinuari.1. p.c.7. n.1.

Donatio hodie an valeat abſque inſinuatione vſque ad mille aureos,ibi.nu.3.& n.4.quod aurei dicantur in propoſito Caſtellani aurei ſecundum communem practicam huius regni amplius de hac re, n. 6.& 7.

Donatio ſi fiat apud acta, etiamſi excedat quingentos ſolidos, non requirit inſinuationem, ibi.n.10.

Donatio abſenti facta cum iuramento, an poſſit ante acceptationem reuocari? remiſſiue.1. p.c. 8.n.1.& n.2.an idem ſit dicendum in pollicitatione. Differentia aſſignatur inter pollicitationem & pactum, item & conuenientia.

Donatio facta ab eo, qui liberos non habebat, reuocatur natiuitate filiorum poſtea natorum, & eius ratio aſſignatur.1. p. c.9.nu.1.

Donatio non reuocatur natiuitate liberorum, quando donans tempore donationis de liberis cogitauit, ibi. num.3.

Donare non poteſt filios non habens,in præiudicium legitimæ filiorum poſtea naſciturorum, ibi. n.4.

Donatio licet non reuocetur ipſo iure natiuitate liberorum, quando pater de eis cogitauit tempore donationis: filij tamen poſtea nati habent remedium aduerſus illam donationem querelæ inofficioſæ donatonis, ibi. nu.5.

Donatio

Donatio facta filio nato in caſu l. ſi vnquam, C. de reuocand. donat. natiuitate aliorum filiorum reuocatur tantum pro legitima eorum parte, ibi. num. 11. & num. 13. dicitur idem eſſe, ſi præd. donatio fiat filiæ vnicæ, ſtante ſtatuto, quod ſtantibus maſculis, filia fœmina non ſuccedat: & de huius ratione agitur, & dicitur idem eſſe in donatione facta filiæ naturali tantum tempore, quo legitimi non exſtabant.

Donatio facta vnico filio, tempore, quo alij non exſtabant, natiuitate ipſorum reuocatur tantum pro eorum legitima, deducto tertio, & quinto omnium bonorum, quæ vltra legitimam debent remanere filio priori, cui facta fuit donatio, ibi. n. 14.

Donatio facta extraneo ab eo, qui liberos non habebat tempore donationis, natiuitate ipſorum non reuocatur in totum, ſed pro quatuor partibus, remanente quinta parte donatario prædicto, ibi. n. 18.

Donatio perfecta inter viuos poteſt reuocari per donatorem ex cauſſa ingratitudinis, ſecus per ipſius hæredem, & quinque cauſſæ ingratitudinis referuntur, 1. p. c. 10. n. 1.

Donatio reuocari poteſt, ſi donatarius non ſeruat conditiones donationis, ibi. num. 2.

Donatio ob ingratitudinem an poſſit reuocari, non obſtante pacto vel clauſula in contrarium in donatione appoſitæ, & an cum iuramento præd. pactum & clauſula confirmetur, de [illegible] aturque l. regia, 67. tit. 18. p. 3. n. 56.

Donatione reuocata propter ingratitudinem, an fructus percepti ſint reſtituendi? ibi. num. 7. & 8.

Donatio omnium bonorum præſentium tantum, de iure communi valet & tenet, 1. p. c. 11. num. 1.

Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum nihil valet, ibi. n. 2.

Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum non valet etiam reſpectu præſentium, tantum, ibi. n 3.

Donatio hæreditatis poſt mortem donantis, an valeat? ibi. n. 4.

Donatio omnium bonorum præſentium tantum hodie non valet de iure regio, ibi. n. 5.

Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum facta eccleſiæ, vel pio loco, bene valet, & tenet, ibi. num. 6. & an eccleſia vel pius locus teneantur hoc caſu ad alimenta præſtanda ipſi donatario, & ad ipſius debita perſoluenda, ibi n. 8.

Donatio omnium bonorum facta in cauſſam dotis, an valeat? ibi. n. 9. & 10.

Donatio omnium bonorum tam præſentium, quam futurorum, an firmetur iuramento? quod non, ibi. num. 11. Idem etiam in donatione omnium bonorum reciproca inter coniuges, ibi. n. 12.

Donatio omnium bonorum præſentium tantum firmatur iuramento, ibi. n. 13.

Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, reſeruato donatori vſufructu eorum pro toto tempore vitæ ſuæ, an valeat? ibi. num. 14.

Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, an valeat, quando donans in ipſa donatione reſeruauit ſibi aliquam quantitatem, ex qua poſsit teſtari? ibi. n. 15.

Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, mobilium & immobilium valet, & tenet, maxime ſi adiiciantur clauſula vbique exiſtentium, ibid. n. 16. quod procedit & habet locum, quando donans haberet aliqua iura, & actiones de quibus poſſit teſtari alias ſecus ibi. n. 18.

Donatio omnium bonorum præſentium & futurorum, mobilium & immobilium, iurium & actionum non valet. ibid. num. 19. idem eſt etiamſi non exprimatur in donatione iurium & actionum, ſi tamen id conſtiterit ex mente donantis, ibi. n. 20.

Donatio cauſſa mortis reuocatur per pœnitentiam & expreſſam voluntatem donatoris, 1. p. c. 12. n. 1.

Donatio cauſſa mortis non poteſt reuocari, quoties in ea addiicitur clauſula, quod non poſſit reuocari, ibid. n. 2. & an hoc caſu poſſit donator pœnitere, ſi modo totius voluntatis pœniteat, ibid. n. 3.

Donatio cauſſa mortis omnium bonorum, præſentium & futurorum, adiecta clauſula, quod reuocari non poſſit, non valet irreuocabiliter tanquam inter viuos, ſed vt donatio cauſſa mortis, ibid. n. 4.

Donatio cauſſa mortis an poſſit reuocari, quoties in ea adiicitur generalis clauſula, qua donator promittit omnia & ſingula in donatione contenta attendere & obſeruare, & in aliquo non contrauenire, ibid. num. 5.

Donatio cauſſa mortis, adiecto pacto de non reuocando & iuramento, efficitur irreuocabilis, ibid. n. 7.

Donatio facta ab infirmo, non videtur facta cauſſa mortis ſed inter viuos, niſi mortis fiat mentio in ipſa donatione, ibi. n. 18.

Donatio etiam facta ab infirmo, præſumitur in dubio inter viuos, niſi fiat mentio mortis, ibi. n. 19.

Donatio, facta mentione mortis, licet ſit cauſſa mortis, hoc intelligitur, niſi contrarium appareat ex voluntate donatoris, ſcilicet, quod ſit inter viuos donatio, & coniecturæ, quibus id conſtat, ponuntur remiſſiue, ibid. nu. 20.

Donare cauſſa mortis, an poſſit adultus habens curatorem, 1. p. c. 13. nu. 6. & ſeq.

Donatio cauſſa mortis, prout eſt in fieri, æquiparatur contractibus, ſed poſtquam eſt iam facta, æquiparatur vltimis voluntatibus, ibi. n. 7.

Donare cauſſa mortis an poſſit mulier & minor, ſi per ſtatutum non poſſint contrahere ſine conſenſu duorum propinquorum, ibid. num. 8. & num. 9. quod mulier coniugata hodie ſicut non poteſt contrahere abſque licentia viri, ita nec donare cauſſa mortis.

Donatio cauſſa mortis ab adulto facta ſine ſui curatoris auctoritate, an firmetur iuramento, ibid. n. 10.

Donationis præſumptionem ad excludendum potius debet capi præſumptio, per quam actus reddatur inutilis, 1. p. c. 17. n. 4.

Donatio inter patrem & filium in poteſtate bene valet ex cauſſa dotis vel augmenti ipſius, 1. p. c. 41. n. 8.

Donatio facta in pœnam mutationis, aut reuocationis teſtamenti non valet, 2. par. c. 1. num. 3.

Donator conuenitur in quantum facere poteſt, deducto ne egeat, & ære alieno, 3. part. c. 15. n. 19.

Donator alicuius rei poteſt ante traditionem

eam

eam alteri obligare, vtpote dominus ipſius ibid.nu.23.
Donare extraneus non poteſt mulierem in preiudicium liberorum, niſi tantum reſpectu quinti, quia hoc caſu dotis datio ſiue promiſſio ab eo acta, eſt mera liberalitas reſpectu ipſius, 1. p. c.9. nu.7.
Dotis promiſſio ſiue datio ampla in fauorem filiæ vnicæ facta tempore quo alij filij non extabant, an reuocetur per filios poſtea natos, non tantum pro legitima eorum parte; ſed etiam reſpectu quinti? ibi .nu.19.
Dos data alicui non poteſt reuocari ex cauſſa ingratitudinis, 1.p.c.10.nu.4.
Dos an ſit cauſſa pia, 1. p. c.11. nu.9.& 10.
Dotem accipere pro marito poteſt alius, & ſe obligare pro reſtitutione ipſius, 1. par. c.21. nu.9.
Dotis conſtitutio facta alij quam filiæ, dicitur mera donatio, etiamſi fiat à fratre, 3. p. c.15. num.26.
Duo rei debendi, an poſſint pro dote reddenda conſtitui, & quomodo hoc intelligatur, 1.part. c.21.nu.10.
Duobus reis debendi inſolidum conſtitutis, ad hoc vt vnuſquiſq; eorum teneatur in ſolidum requiritur, quod renuntient authent. hoc ita, de duob.reis, cum ſimilib. quod poſſunt facere, 1.p. c.23. nu.9. hodie lex Regia ordinamenti tenentur in ſolidum, etiamſi dicto iuri non renuntient, ibi.nu.10.
Duo ſpecialia admittuntur fauore cauſæ piæ, 1. par. cap. 64.nu.12.

## E

Eccleſia an poſſit prouocare ad diuiſionem, 1. part.cap.58.nu.10.
Aedilitium edictum eſt iuſtiſſimum, & tamen pacto ementis poteſt renunciari, 1. par. c.16. nu.43.
Emptor primus, in cuius fauorem venditor conſtituit ſe eius nomine poſſidere, præfertur ſecundo, cui etiam realiter traditio rei ſit facta, 1.par.c.30. nu.5.
Emptor primus, cui facta fuit vendito rei ſub conditione cum clauſula conſtituti, an præferatur ſecundo, cui pendente dicta conditione fuit eadem res vendita & tradita, ſi poſtea verificetur conditio primi; remiſſiue, ibi. nu.6.
Emptor primus in cuius fauorem fuit appoſitum pactum de non alienando cum hypotheca ſpeciali, præfertur ſecundo etiamſi traditio fiat ipſi ibi.nu. 7.
Emptor primus præfertur ſecundo, quando ſecundus ſciuit primam venditionem, & in fraudem eius emit, ibi.nu.8.
Emptor tenetur ſtare colono ſi pro ſecuritate locationis iuramentum intercedat cum hypotheca bonorum, 1. par. c.39. nu.7.
Emptor licet ſolemniter, & cum omnibus requiſitis denuntiet venditori litem motam, adhuc tenetur cauſſam ſequi, 1. par. c.61. nu.8. & 12.
Emptor bonum aduocatum aſſumere debet in cauſſa ſibi mota, vt agere poſſit euictione & quomodo hoc intelligatur, ibi nu.9.
Emptor ſi ob abſentiam condemnatus fuit, non agit de euictione, ibi.num.13.
Emptor victus poteſt agere de euictione, etiamſi non denuntiauerit venditori litem motam, ſi denuntiandi neceſſitas remiſſa ſit, ibi. nu.15.
Emptor an teneatur de euictione, quando notorium eſt rem eſſe euincentis, ibi. n.18.
Emphyteota Eccleſiæ biennio ceſſans ſoluere penſionem, priuati vero triennio, cadit ab emphyteoſi, niſi moram puget, 1.par.c.31. nu. 1. in cenſuario ſecus, ibi.nu.9.& nu.12. de ratione differentiæ remiſſiue.
Emphyteota poſtquam inciderit in commiſſum propter non ſolutionem factam debito tempore, intra quod tempus poſſit moram purgare, ibid. num.1. & quid ſi ante decem dies commiſſi ſit res alienata, ibi.num.5.
Emphyteota eccleſiæ, qui iurauit ſoluere penſionem, ſi non ſoluat, an cadat à iure ſuo & poſſit expelli, non exſpectato biennio, ibi.nu.7.& nu.8. ponitur quædam limitatio.
Epiſcopus poteſt reuocare ſuum vicarium, etiamſi iuraſſet illum non reuocare, 1. par. c.1. nu. 89.
Epiſcopus an poſſit aliquo caſu dare licentiam, vt matrimonium contrahatur abſque parocho, & teſtibus, 1.par. c.51. n.23.
Epiſcopus non poteſt dipenſare contra concilium, non data ſibi facultate diſpenſandi, ibi. n.24.
Epiſcopus non poteſt alienare, etiam cum iuramento, in præiudicium dignitatis, 1. p.cap.52. num.7.
Epiſcopus vel capitulum non poteſt numerum canonicorum iuramento firmatum, vel à ſede Apoſtolica confirmatum reſtringere vel augere, 1.p.c. 65. n.5.
Epiſcopus licet poſſit diſpenſare aduerſus propriam conſtitutionem, etiam ſine cauſſa, hoc tamen fallit, quando conſtitutio eſſet iurata, quia debet eſſe differentia inter abſoluentem & abſoluendum, 1.p. c.69. n.1.
Epiſcopus an poſſit fideiubere, 1. p. c.71.n.4.
Epiſcopus etiam lite mota coram iudice ſæculari poteſt cogere patrem, & etiam iudicem ſæcularem ad obſeruantiam iuramenti, 3.p.c.10. n.4.
Epiſcopus, qui malitioſe diſtulit electionem, ſiue receptionem primi nominati admittere, vt patronus variet, tenetur (ſi poſtea ſecundo contulerit beneficium) primo nominato prouidere beneficium competens, quod ab eo poteſt primus nominatus petere, 3.p. c.13.n.7.
Epiſcopus ſi ſine cauſſa recuſet inſtituere præſentatum à patrono, qui quidem patronus perſeuerat in eadem voluntate, præſentatus poteſt agere contra Epiſcopum, vt eum inſtituat, ibi.n.8.
Æqualitas eſt ſeruanda inter liberos ſucceſſionibus & collationibus, 1.p. c.4. nu.13.
Error poſt concluſum in cauſſa non poteſt probari, ſed bene poteſt reuocari, quando nihil venit probandum, 1.p.c.4.n.14.
Error poteſt allegari contra inſtrumentum habens cauſulam guarentigiam, ibi.n.28.
Erroris exceptio eſt legitima ad hoc, vt poſſit opponi aduerſus exſequutionem inſtrumenti guarentigij, ibi.n.19.
Error non poteſt probari poſt concluſum in cauſſa, ſed bene poteſt reuocari confeſſio, quando nihil venit probandum, 3.p.c.8.n.2.
Æs alienum omne deducendum eſt prius, quando frater conuenitur ad præſtationem dotis, quam promiſit ſorori in caſu, quo eam dotare non

non tenebatur, quia alias non videtur donare, 3. p. c.15. n.26.

Æs alienum poſterius non deducitur de re vel quantitate donata, tradita vel ſoluta, ibi. n.33. nec de donatione ob cauſſam, vel remuneratoria, ibi. n.34. quod intelligitur, quando datur ob cauſſam reſpicientem fauorem dantis & recipientis, ſecus ſi fauorem recipientis tantum reſpiciat, ſicut in dotis promiſſione facta ab extraneo, qui non tenetur donare, ibi. nu.37. item debet intelligi, quando donatio ob cauſſam concernentem etiam fauorem dantis, non excederet ipſam cauſſam, quia alias in exceſſu, cum ſit mera donatio, pręfertur omne æs alienum.

Exceptio altiorem indaginem requirens probanda vltra decem dies non admittitur per leges Regias aduerſus exſequutionem, & quomodo hoc intelligatur, 1. p. c.2. n.15.

Exceptio nullitatis poteſt opponi aduerſus exſequutionem inſtrumenti guarentigij, licet prius fuerit intentata principaliter per viam actionis, ſi in continenti probetur, n.22.

Exceptio vſuraria non impedit exſequutionem inſtrumenti guarentigij iurati, ibi. n.34.

Exceptio dilatoria poteſt opponi poſt litem conteſtatam ſi poſtea oriatur, 1. p. c.23. n.18.

Exceptio hæc, quod contractus eſt ſine cauſſa, poteſt opponi aduerſus exſequutionem contractus guarentigij, 1. p. c.47. n.5. & 15.

Exceptioni præſcribitur, quando ideo eſt exceptio, quia eſt actio, vt in exceptione compenſationis contingit, quia ita æque poteſt intentari principaliter per viam actionis, ſicut per viam exceptionis, 3. par. c.1. n.22.

Exceptio quæ obſtat cedenti, non obſtat ceſſionario, 3. p. c.15. n.30.

Exceptio declinatoria competens debitori aduerſus creditorem, non competit contra ceſſionarium creditoris ex cauſſa oneroſa, ibi. num.31.

Exceptio hæc, ne quis conueniatur vltra quam facere poteſt, opponi poteſt ſemper & quandocunque, etiam in exſequutione ſententiæ, ibi. num.37.

Exceptio dominij an obſtet contra agentem interdicto quorum bonorum, 3. p. c.19. num.10.

Exceptione dominij oppoſita contra agentem recuperandæ, ſi actor non contradicat, bene poteſt iudex ferre ſententiam ſuper dominio, ibi. n.14.

Exceptio, *dolo facis*, *&c.* an obſtet contra agentem remedio recuperandæ remiſſiuè ibid. num.20.

Excuſſio principalis tantum debet fieri in bonis ſitis in territorio & iuriſdictione, vbi reus habet domicilium, ſecus vero in ſitis extra territorium ad hoc, vt poſſit deueniri contra fideiuſſorem, 1. p. c.23. n.4.

Excuſſionis exceptio cum ſit dilatoria, debet opponi ante litem conteſtatam, & poſtea non poteſt opponi, ibi. n.14. & non eſſe audiendos, qui hodie attento iure regio poſt litem conteſtatam poſſe opponi hanc exceptionem affirmant, ibi. n.15.

Excuſſionis exceptio debet opponi ſpecifice & clare, ibi. n.16.

Excuſsione legitime facta, ſi poſt litem conteſtatam ſuperueniant alia bona, reo principali iam excuſſo, poteſt opponi exceptio excuſsionis poſt litem conteſtatam, & iterum debet fieri excuſſio in iſtis bonis, ibid. num.17.

Excuſsio an ſit neceſſaria, quando fideiuſſor iurauit obligationem & fideiuſſionem, ibid. num.26.

Excuſsionis exceptio eſt de apicibus iuris, ideo ſi omittatur, poteſt nihilominus fideiuſſor agere actione mandati aduerſus principalem ad recuperandum, quod pro eo ſoluerit, & idem eſt in muliere omittente exceptionem Velleiani, ibi. n.28.

Excuſſio non requiritur, quando debitor conſtituit ſe inſtrumento poſſidere bona ſua nomine creditoris, nam tunc ſi alienet, & intentetur remedium l. fin. C. de acq. poſſeſſ. non vero hypothecaria, non eſt opus vlla excuſsione, ibid. n.32.

Excommunicatio impoſita non incurritur, etiamſi non ſoluatur debitum in termino protogato, niſi prorogatio fuerit facta de conſenſu iudicis, 1. par. cap.49. n.21.

Executio non eſt facienda in ſtipendiis, & in certis quibuſdam rebus militum, aliis bonis exſiſtentibus in quibus fieri poſsit, 1. pat. c.17. n.8. nec in præbendis clericorum, hoc eſt in eorum fructibus & ſtipendiis, ibi. n.8.

Exſequutio ſolutionis recte facta, quia erat vere debitum, licet non rite, quia non fuit ſeruatus iuris ordo, non retractatur, nec ſpoliatus reſtituitur, agiturque de intellectu l. fin. ff. quod met. cauſſ. 3. part. cap.19. num.7.

Exhortans ſimpliciter alium ad electionem ſepulturæ, non interueniente promiſsione, voto, vel iuramento, non incurrit pœnas, cap.1. de ſepult. in 6. 2. p. c.4. n.14.

Extenſio fieri debet, quando per aliquam diſpoſitionem vel intellectum reducimur ad ius commune, 1. p. c.29. n.4. & 51. n.8.

Extraneus in præiudicium liberorum non poteſt dotare mulierem, niſi tantum reſpectu quinti, quia hoc caſu dotis datio ſeu promiſsio ab eo facta, eſt mera liberalitas reſpectu ipſius, 1. p. c.9. n.7.

Extraneus dans dotem non poteſt petere nec recipere ſatiſdationem à marito, ſicut neque vxor vel eius pater dans dotem hoc poſſet, p. 1. c.21. n.12.

Extraneus dotando videtur donare, 3. p. c.15. num.25.

F.

Fatuitas potius præſumitur quam donatio, 1. p. cap.27. n.3.

Fauorabilior eſt cauſa liberi arbitrij, quam matrimonij vel dotis, 1. p. c.59. n.2.

Fauore dotis vel cuiuſcunque cauſſæ piæ, non eſt locus pœnitentiæ, ibid. n.7.

Fideicommiſſa relicta in minus ſolemni teſtamento, non debentur à venientibus ab inteſtato, niſi appoſita clauſula codicillari, 2. p. c.2. n.1.

Fideiuſſor qui interuenit pro muliere nupta, vel pignus in contractu ab ea celebrato abſque licentia viri ſui, non tenetur nec valet, 1. p. c. 1. n.41.

Fideiuſſor ignobilis datus pro nobili incarcerandus eſt, & non debet gaudere priuilegio principalis in hoc, quia illud priuilegium eſt perſonale, c.16. n.75.

Fideiuſſor mariti vendentis rem dotalem, tenetur

netur ad intereſſe, ſicut ipſe etiam maritus tenetur, quando emptor fuit ignorans, ibid. n.103.
Fideiuſſor dotis conſeruandæ vel reſtituendæ, an poſſit dari, 1. p. c.21. per totum.
Fideiuſſor cum renuntiatione iurata iuris prohibitiui, ne ſcilicet fideiuſſores dotium dentur, obligatus pro dote reſtituenda, licet petat & obtineat relaxationem iuramenti, remanebit tamen obligatus ratione iuramenti, ibid. num.15.
Fideiuſſor, qui cum iuramento obligauit ſe pro dotis reſtitutione, tenetur quidem, licet non renuntiauerit d. iuri prohibitiuo, ibid. num.16.
Fideiuſſor non poteſt obligari in plus quam principalis, quod ſi ſecus fiat, an in totum vel pro exceſſu tantum inualidetur & ſit nulla obligatio, 1. part. c.22. n.1.
Fideiuſſor dicitur obligari in plus quam principalis ratione quantitatis, loci, temporis & cauſſæ, ibi. n.2.
Fideiuſſor vt teneatur in plus quam principalis, pactum non valet, ibid. n.3.
Fideiuſſor obligans ſe cum iuramento in plus quam principalis, tenetur vt fideiuſſor in quantitate principali, & in exceſſu tanquam principalis, ibid. n.4.
Fideiuſſor qui prius iurauit non ſe obligare in plus quam principalis, ſi poſtea obligetur cum iuramento in plus quam ipſe principalis, non valebit hæc obligatio ſecunda, etiam cum iuramento reſpectu exceſſus, ibid. num.5.
Fideiuſſor non poteſt conueniri præſente principali, niſi præcedente excuſſione in ipſo principali, 1. par. c.23. n.1. & quando dicatur præſens debitor principalis, ibid. n.2.
Fideiuſſor quando ſe obligat vt principalis ſimul cum principali, non requiritur excuſſio in principali debitore, ſecus ſi obliget ſe vt principalis, vel *haziendo de deuda agena ſuya propria*, quod eſt idem, ſeparatim in alio inſtrumento, niſi fiat nouatio prioris obligationis, ibid. num.8.&.11.
Fideiuſſor indemnitatis poteſt opponere exceptionem excuſſionis poſt litem conteſtatam, ibid. nu.19.
Fideiuſſorum & poſſeſſorum citatio requiritur ad excuſſionem faciendam in principali debitore, ibidem num.20.
Fideiuſſor indemnitatis licet renuntiet beneficio de fideiuſſoribus, poteſt petere vt fiat prius excuſſio in principali, ibid. nu.22.
Fideiuſſor magiſtratus vel alterius officialis publici auctoritate & vtilitate eſt fideiuſſor indemnitatis, & ideo licet renuntiet excuſſioni, poterit petere vt fiat prius excuſſio in principali debitore, ibid. num.23. Hoc fallit, ſi talis fideiuſſor renuntiet beneficio excuſſionis & omnibus aliis beneficiis & legum auxiliis, ibid. nu.24.
Fideiuſſor ſimplex obligans ſe cum iuramento, non habet beneficium excuſſionis, ibid. n.27.
Fideiuſſor indemnitatis licet iuret ſuam obligationem, non amittit beneficium excuſſionis, ibid. num.29.
Fideiuſſor indemnitatis renuntians cum iuramento beneficio excuſſionis, non poteſt eo vti, ibid. n.30. & limitatur n.31.
Fideiuſſio debet continere cauſſam, iuramento tamen ſine cauſſa bene confirmatur, 1. p. c.47. nu.2. & 14.
Fideiuſſor poteſtatis qui tantum interuenit pro tempore officij aſſignato in prouiſione Regali, non tenetur pro tempore poſtea prorogato, 1. par. cap.49. num.16.
Fideiuſſor contractus geſti ab incarcerato, eo caſu, quo non valet, non obligatur, quod ſi ſoluat, an poſſit repetere, 1. p. c.57. nu.11. & 12.
Fideiuſſor ad hoc vt habeat actionem contra principalem pro quo ſoluit, an ſufficiat quod conſtet de ſolutione per inſtrumentum in quo continetur confeſsio creditoris de recepto, an vero debeat vere conſtare de ſolutione, 1. p.c.63. nu.12.
Fideiubere quilibet poteſt pro altero regulariter, 1. par. c.72. nu.1.
Fideiuſſor eius perſonæ, quæ tantum in quantum, facere poteſt, condemnanda eſt deducto ne egeat, non gaudet hoc priuilegio, quia eſt perſonale, 3. p. cap.15. num.13.
Fideiuſſor ſocij, qui non tenetur vltra quam facere poſsit, gaudebit hoc priuilegio, ſi tanquam defenſor neceſſarius ſui principalis ſuſcipiat iudicium nomine rei principalis, ibid. d. c.15. 3. par. nu.14. & 17.
Fideiuſſor gaudebit beneficio principali tantum conceſſo, ſi ei denuntiet, vt ſuſcipiat in ſe iudicium, & id faciat principalis, quando fideiuſſor ſoluendo pro reo habiturus eſſet regreſſum contra principalem, alias ſecus, ibid. num.15.
Filiusfamil. quando renitente patre adit hæreditatem ſibi delatam, compellendus eſt pater per iudicem, vt præſtet filio licentiam, vt iudicium ſuſcipere poſſit, 1. p. c.1. n.47.
Filiusfamil. an poſſit donare patri ſuo, cum iuramento vel abſque eo, 1. p. c.4. n.9.
Filius velatus (vel filia velata) qui in vita patris non petiit ab eo bona ſua aduentitia nec vſumfructum eorum, imo paſſus eſt patrem vti frui, an poſt mortem patris poſsit vſumfructum, quo pater potitus fuit, præcipuum ſibi à cohæredibus petere vel non, eo quod viſus fuerit donare? ibid. n.10. & ſeqq.
Filiusfamil. ſi viuente & patiente patre potiatur vſufructu patris, alij hæredes mortuo patre non poterunt petere à præd. filio illum vſumfructum, ibidem num. 11. & num. 15. quid econtra, & num.26. & 27. de ratione differentiæ.
Filius poſt mortem patris poteſt petere à cohæredibus ſuis fructus perceptos per patrem ad ipſum filium ſpectantes, ibid. n.18.
Filius an poſſit petere à fratribus patris communis cohæredibus, ſibi emendari damnum, quod pater fecit bona aduentitia dilapidando & conſumendo, ibid. n.20.
Filius lucra propria expendens pro communi familia, ſuſtentando patrem & fratres, an mortuo patre poſſit repetere illam pecuniam à fratribus pro rata, ibid. n.23.
Filius patri obſequium & reuerentiam debet, non operas, 1. p. c.5. n.3.
Filiusfamil. ex omnibus cauſsis tanquam pater obligatur, & ob id agi cum eo poterit, vbi quomodo hoc intelligatur, ibi. n.6.
Filius, qui diu adminiſtrauit bona paterna, dum pater eſſet ſenex, & alij fratres minores, an poſt

poſt mortem patris poſſit petere ſalarium ſibi præſtandum præcipuum pro tempore admini ſtrationis? ibi. n.7. & n.8. caſus in quo id petere poteſt.
Filius ruſticus, qui in agro patris laborabat bobus vel ligone, patri pleno iure quærit de rigore, ibi. n.9.
Filius enancipatus poteſt ab hæredibus patris petere ſalarium pro ſeruitio, quod impendit ipſi patri & eius bonis in vita ipſius, quando illud ſeruitium eſt conſiderabile, & æſtimabile, & ad id filius non tenebatur, ibi. n.10.
Filius naturalis idem petere poteſt, ibi. n.11.
Filius, qui ſeruiuit matri, idem petere poteſt, ibi. n.12.
Filius ſuus, qui aliquid ex hæreditate paterna amouerit vel celauerit, amittit beneficium abſtentionis ſuis conceſſum, 1. p. c.16. n.16.
Filiusfamil. qui cum iuramento renuntiauit Senatuſconſulto Macedoniano, ſi ſoluat, an poſſit repetere id quod ſoluit, 1. p. c.43. n.3.
Filiusfamil. accipiens mutuum contra prohibitionem Senatuſconſulti Macedoniani, mero iure ad id reddendum obligatur tam ciuiliter, quam naturaliter, ibi. n.4.
Filiusfamil. non poteſt ſimpliciter abſque iuramento renuntiare Senatuſconſulto Macedoniano, ibidem n.5.
Filiusfamil. qui mutuum recepit, an teneatur in foro animæ id reddere? ibi. n.6.
Filius vel filia, cui factum eſt pactum de meliorando ex cauſſa matrimonij, ſi iurauit liberare parentes ab illo pacto, an teneatur iuramentum ſeruare? 1. par. c.59. n.12.
Filia etiam hodie poteſt in teſtamento meliorari ex cauſſa matrimonij, ibid. n.15. fallit, ſi tempore, quo fit melioratio in teſtamento, iam eſſet tractatum de matrimonio filiæ, & matrimonij ratione melioratio fieret, vel donatio in teſtamento, ibidem n.16.
Filia ratione matrimonij per contractum inter viuos non poteſt hodie meliorari, in minore etiam parte quam tertio & quinto, ibi. num. 17.
Filia an cenſeatur dotis nomine meliorata, quando quis habens plures liberos filium maſculum meliorauit, & dotis nomine conſtituit, vt meliorario maſculo facta deducatur ex legitimis aliorum filiorum, & non ex legitima filiæ, quam tunc nuptui dat, ibi. n.19.
Filius, qui accepta parte bonorum à patre, iurauit non petere ab eo de cætero alimenta, hoc non obſtante poterit ea petere, ſi laborat inopia, 3. p. c.3. n.7.
Filio petenti alimenta non poteſt obiici, quod vendat proprietatem, , in qua pater habet vſumfructum, vt ſe alat. 3. p. c.15. n.12.
Fortior eſt metus carceris iniuſti, quam alius quicunque extra carcerem inferatur, & ratio huius aſſignatur, 1. p. c.57. n.21.
Frangenti fidem fides frangatur idem, & quomodo hoc intelligatur, 1. p. c.10. n.3.
Fraternitas dicitur in iure æqualitas, quia inter fratres ſeruanda eſt æqualitas, 1. p. c.3. n.22.
Fratres diuidentes non poſſunt ſibi inuicem remittere fideicommiſſa, non inſpectis nec cognitis verbis teſtamenti, 3. p. c.2. n.4.
Fraus omnis & metus ceſſat corã iudice, vel ſaltem non præſumitur interuenire, 1. p. c.7. n.11.
Fructus omnes & aliæ res lucratæ conſtante matrimonio acquiruntur de iure Regio æqualiter inter virum & vxorem, 1. p. c.1. n.101.
Fructus percepti an ſint reſtituendi reuocata donatione propter ingratitudinem, 1. p. c.10. n. 7. & 8.
Fructus percepti per eum, cui tradita fuit maioria facta per viam vltimæ voluntatis, ſeu donationis cauſſa mortis, erunt percipientis ſequuta poſtea reuocatione ipſius, 1. p. c.12. n.14.

G

Generalis renuntiatio hæreditatis futuræ, non comprehendit legitimam renuntiantis, 1. p. c.19. n.1. idem in patre renuntiante, ibi. n.2. & quid ſi iuramento firmetur, ibi. n. 3. & 4.
Generalis renuntiatio omnis beneficij legum an comprehendat Velleianum, 1. p. c.20. n.8. & ponitur caſus in practica contingens circa hoc num.9.
Generalis renuntiatio caſuum fortuitorum, an valeat, cum aliis circa materiam, vide 1. p. c.2. per totum.
Generalis renuntiatio remediorum, quibus quis poſſet venire aduerſus contractum, non tollit remedium l.2. C. de reſcind. vend. cum ſimilibus, 1. par. cap.26. n.1. ſpecialis autem renuntiatio ſic. ibid. n.2. & 3.
Gomezius arguitur exiſtimans promittentem cum iuramento non reuocare procuratorem, non poſſe illum reuocare, 1. p. c.1. n.83.

H

Habens regulam pro ſe, fundatam habet intentionem ſuam in caſibus non expreſſis nec determinatis, 1. p. c.1. c.64.
Habens mandatum ad exigendum, poteſt recipere ſolutionem, 1. p. c.50. n.3.
Habens duo, vel plura inſtrumenta diuerſis temporibus eadem de re facta, ex vtroque rem habere dicitur, dummodo omnia ex ſe valeant, 1. p. c.63. n.3.
Habitus pro confeſſo, & condemnatus, quia non fuit litem conteſtatus infra nouem dies à lege Regia aſſignatos, poteſt appellare à tali ſentẽtia, & in appellatione probare contrarium, & ſic obtinebit, 3. par. c.8. n.8.
Hæres poteſt cogere creditorem, vt recipiat bona in ſolutum ſui debitoris non reperto emptore, vel non iuſto, c.29. n.2.
Hæres conuentus à legatariis negans ſufficere bona ad legata perſoluenda, tenetur id probare, ad hoc, vt habeat locum Falcidia, quod probat eo ipſo, quod aſſerit eum tot bona habere, & non plus. Nam qui eum plura habere dixerit, tenetur probare, 1. p. c.1. n.23. & n.27. hoc procedere, quando hæres confecit inuentarium.
Hæres donatoris, ſi velit reuocari donationem à defuncto factam, ſufficit ſi dicat donantem non habuiſſe alia in bonis tempore donationis, & contrarium dicens tenetur illud probare, ibi. n.16.
Hæres ſocij continuans ſocietatem cum cæteris ſociis videtur eam reuocare, 1. p. c.48. num. 2.
Hæredum appellatione an omnes in infinitum comprehendantur? ibi. n.9.

Hæredes extranei, item neceſſarij, ſui etiam & neceſſarii, an præſumantur ſcire contenta in teſtaméto vel codicillis? 3.p.c.2.n.12.13.& 14.
Hæredes iurantis non poſſunt conueniri coram iudice Eccleſiaſtico ex iuramento defuncti, quia ipſum iuramentum ad eos non tranſit reſpectu periurij, 3. p. c.12. n.7.
Hypotheca alicuius rei, cui primo conſtituitur, etiam ſine traditione præfertur ſecundo, etiã ſi ei ſit tradita poſſeſſio, 1. p. c.30. num.2.
Hypotheca expreſſa facta per maritum pro reſtitutione dotis incipit à tempore promiſſionis & contracti matrimonii, etiam ante traditionem dotis, & inde fit optima illatio, 1. p. c.46. n.10.
Homagium ita firmat meliorationem ſicut iuramentum, 1. p. c 12. n.17.
Homines, vulgo dicti de armas, non poſſunt concubinis ſuis donare, 1. p. c.6. n.10.

I

IActare ſuum nemo præſumitur, nec ſoluere ſciens indebitum, 1. p. c.27. n.2.
Iaſ. arguitur eo quod dixerit gloſſam cap. licet mulieres, de iureiur. lib.6. communiter reprobari, 1. part. c.1. n.82.
Ignorantia non eſt probabilis nec tolerabilis in facto proprio, niſi factum ſit implicitum & intricatum, 3. p. c. 18. n.1.
Ignorantia facti de tempore longinquo, antiquo vel diuturno, eſt tolerabilis, ibid. n.2. quod dicatur in propoſito longum vel modicum tempus, antiquum vel diuturnum, relinquitur arbitrio iudicis, ibid. n.3.
Ignorantia eſt tolerabilis in facto proprio propter multitudinem negotiorum, ita quod poſt menſem præſumitur iuſta obliuio, ibid. n.4.
Ignorantia in facto proprio tolerabilis eſt, quando tractatur de damno vitando, ibid. num.5.
Ignorantia in facto proprio de antiquo non eſt tolerabilis, quando factum eſt arduum & notabile, ibidem n.6.
Ignorantia in facto proprio de antiquo non eſt tolerabilis, quando factum eſt obligatorium alteri, ib. n.7.
Ignorantia in facto proprio de antiquo non eſt tolerabilis, quando adeſt iuramentum in facto illo, ibidem n.8.
Incertitudo vitiat omnem diſpoſitionem, 1. part. cap.64. num.1.
In conueniendo vel exigendo aliquem, in quantum facere poteſt, inſpicitur quantum ex eius patrimonij fructibus poteſt redigi, non vero quantum ex venditione rerum redigatur, 3. par. cap.15. n.10.
Implementum vnius partis in contractibus vltro citroque obligatoriis, etiam innominatis, conſtituit alteram partem in mora abſque interpellatione alia, 1. part. cap.56. num.11.
Induciæ ſeu ſaluus conductus maioris partis creditorum, licet noceat minori parti, non tamen nocet nec comprehendit debitum iuratum, 1. par. cap.65. n.1.
Indebitum ſolutum ex cauſſa iudicati an repeti poſſit per condictionem ſine cauſſa, 3.p.c.7.n.5. & ſeqq. & quod poſſit repeti quando præceſſit dolus aduerſarii, 3. par. cap.6. n.7.
Infirmus dum curatur, ſi promittat medico vel chirurgo certam quantitatem pecuniæ pro curatione, valet promiſſio, 1.par.c.57.n.30. reclamante tamen poſtea promiſſore, debet taxari curatio per iudicem adhibitis peritis in arte, ſeruatis quæ hic dicuntur, ibid. num.31.
Infirmus an poſſit committere electionem ſepulturæ alij? & quid iuris, ſi committens, ante quam commiſſarius declaret, decedat, 2.p.c.4. num.10.
Inhibitio facta nomine vnius puta principalis, non prodeſt fideiuſſoribus, ſed tantum eiſdem perſonis inter quas principalis quæſtio coram ſæculari cognoſcebatur, c.2. n.34.
Inſinuationis donationis forma ponitur & practica hodierna, 1. par. cap.7. num.9. & 12.
Inſinuatio non poteſt fieri coram Tabellione & teſtibus tantum, ſed & coram iudice fieri debet, ibi. n.13.
Inſinuatio donationis poteſt fieri per procuratorem, & eſt bona cautela, vt in ipſo inſtrumento donationis detur poteſtas inſinuandi, ibid. num.14.
Inſinuatio donationis fieri non poteſt coram iudicibus pedaneis, ſcilicet, alcaldes de aldea, ibi. num.15.
Inſinuatio fieri debet coram iudice maiore illius loci, quo fit, & non coram aliis, ibid. n.16.
Inſinuationem non excuſat clauſula, quod ſi donatio exceſſit quingentos ſolidos, tot ſint donationes quot ſummæ, ibid. n.17.
Inſtantia in cauſſis ciuilibus, criminalibus & arbitrariis quanto tempore duret, & an poſſit prorogari & alia in materia, 3. par. cap.5. num. 1. & ſequentib.
Inſtantia appellationis non currit appellanti interueniente compromiſſo vel expreſſo conſenſu partium ad id, quando terminus ille præfigitur inſtantiæ tantum, ſecus vero ſi præfigitur iuriſdictioni iudicis, ita vt poſt terminum non remaneat iudex, ibid. num.15.
Inſtrumentum guarentigium primi anni locationis expreſſæ, non habet exequutionem paratam pro anno tacitæ reconductionis, 1. p. c.49. num.13.
Inſtrumenta habentia paratam exſequutionem non debent exſequi, quando dies certa eſt appoſita cum pacto, quod ante diem certificatio debeat fieri per actorem, quoniam illud pactum reddit terminum conditionalem, 1. p. cap.56, num.6.
Iniuſtus poſſeſſor etiam eſt citandus ad reſtituendam ſuam poſſeſſionem alteri, qui dicit ſe ſpoliatum, niſi quando iudex de facto immiſit aliquem in poſſeſſionem non citato poſſeſſore, quia tunc facilis eſſe debet ad reſtituendam poſſeſſionem ſpoliato, etiam ſine citatione poſſidentis nunc, tertia part. capit.19. num.19.
Intellectus l. in rebus, C. de iure dot. examinatur, 1. par. cap.1. n.9.
Intellectus §. alteri, Inſtitut. de inutilib. ſtipul. 1. par. cap.36. n.7.
Intereſſe, quod ſuccedit in obligationibus facti, poteſt peti iure actionis, 1. par. cap.59. num.2.
Intrans poſſeſsionem quaſi ſibi iam traditam, cum tamen non ſit tradita, eam acquirit de nouo, 1. par. cap.49. n.20.
Interpellatio debet fieri, quando in obligatione non eſt appoſitus dies, alias non poteſt fieri exequutio debiti, neque fiet condemnatio expenſarum, 1. part. cap.56. num.2. & 3. ſufficit

interpellatio extraiudicialis prçterquã in obligato officio iudicis tantum, ibid. num.7. & 9.
Interruptio præſcriptionis facta contra principalem, an noceat fideiuſſori ignoranti & non citato,3. par. c.1. n.36.
Iudex quando in iudicio non eſt probatus valor rei, ex officio ſuo debet æſtimare,1. part. cap. 1. n.30. & quomodo debeat fieri liquidatio, quando fuit ſpecificatus valor rei in petitione, & examinati fuerunt teſtes ſuper eo, facta condemnatione in eo, quod poſtea liquidatum fuerit, ibidem num.31. & quando liquidatio fieri poteſt per proceſſum, iudex non debet id ad alios remittere, ibid. n.32.
Iudex poteſt ex officio nulliter agentem repellere, etiamſi pars non opponat: & idem poterit facere iudex in exſequutione petita contra mulierem nuptam ex contractu ab ea celebrato abſque viri ſui licentia, quia licet mulier id non opponat, iudex ex officio poterit repellere agentem, ibid. n.37. & 38.
Iudex ſæcularis exſequens inſtrumentum habens paratam exſequutionem, ſi ſciat quæſtionem vſurariam dicti contractus pendere coram iudice Eccleſiaſtico, & ſibi ab eo inhibeatur, ne amplius procedat ſuper exſequutione donec quæſtio vſuraria terminetur, an teneatur ſuperſedere,1. part. cap.2. num. 9. & 11. & an cautela quædam Ferratij circa hoc ſit vera? ibid. n.24.
Inſtrumentum continens annuas præſtationes, quæ per plures annos fuiſſent ſolutæ, ſi demum agatur de nullitate d. inſtrumenti, non retardatur exſecutio, c.2. n.23.
Iudex ſæcularis quando remittit iudici Eccleſiaſtico cauſſam, non poteſt illi terminum aſſignare, intra quem cognoſcat, partib. autem intra quem ſe præſentent, poteſt, ibidem n.16. & n.17. quod iudex ſæcularis hoc caſu poterit ad vlteriora procedere, ſi pars intra illum terminum non ſe præſentauerit.
Iudex ſæcularis non tenetur ſe inhibere ab exequutione inſtrumenti contractus, qui dicitur vſurarius, pendente tantum lite apud Eccleſiaſticum ſuper abſolutione à iuramento, ibid. num.25. & n.26. quo remedio ſuccurratur hoc caſu iudici ſæculari, ſi ab Eccleſiaſtico excommunicetur.
Iudex ſæcularis an poſſit procedere in cauſſa, iudice Eccleſiaſtico qui fecit inhibitionem, pronuntiante ſuper incidenti vel præiudiciali quæſtione, & reuocante inhibitionem, ſi ab hac ſententia appelletur, ibid. n.33.
Iudex quis ſit competens in cauſſa vſurarum? ibi. n.35.
Iudicandum eſt in regno ſecundum conſuetudinem curiæ Regiæ,1. p. c.7. n.8.
Iudex ordinarius cuiuſque loci vbi petitur debitum à nobili, vel accuſatur nobilis de delicto, eſt competens ad cognoſcendum de quæſtione incidente nobilitatis, ad hoc vt nobilis non detineatur in carcere pro debito ciuili, vel ne torqueatur in cauſſa criminali, 1. p. c.16. n.7.
Iudex laicus cognoſcens de vniuerſitate bonorum, cognoſcit etiam de iure patronatus ibi inuoluto, nulla facta mentione eius in libello, neque in ſententia, ibid. n.8.
Iudex ſi ſibi viſum fuerit, poteſt vbicunque, imo poſt concluſum in cauſſa partes ipſas interrogare pro eruenda veritate, ibid. numer. 66.
Iudex ſæcularis an poſſit compellere ad obſeruantiam iuramenti, præcipuè de mandato iudicis Eccleſiaſtici,1. p. c.34. n.7.
Iudex iurans ſeruare ſtatuta, non tenetur ſeruare quæ ſunt contra libertatem Eccleſiaſticam,1. part. cap.38. num.7.
Iudex an teneatur de neceſſitate iudicare ſecundum ſtatuta, licet non ſint in iudicio producta? ibid. n.13. & quid ſi neque allegata ſint,1. p. c.70. n.2.
Iudex poteſt ſupplere ex officio ſuo, partibus etiam inuitis, quando eſt metus ne incidat in periurium, puta quia iurauit ſeruare ſtatuta,1. p. c.70. n.1.
Iudex tenetur ſupplere in iis, quæ ſunt conſuetudinis notoriæ, & quomodo hoc intelligatur, ibid. n.3. & ſeq.
Iudex licet poſſit ſupplere in conſuetudine notoria non allegata, nec probata, debet tamen ſe informare de illa, ſaltem ſummarie, Ita vt ex actis conſtet de ea: ſi autem conſuetudo non eſt notoria, debet ſolemniter probari, ibi. n.7.
Iudex poteſt ſententiam ferre in cauſſa etiam poſt lapſum termini inſtantiæ, ſi per ſtatutum eſt impoſita pœna iudici non ſententianti intra certum terminum: item quando reus confeſſus eſt. Item quando fertur ſententia abſolutoria ab obſeruatione iudicij,3. par. c.5. n.11.
Iudex incompetens ratione cauſſæ principalis poteſt alterutram partem, ſi ius dictauerit, in expenſis condemnare, ibi. n.21.
Iudex laicus poteſt clericum coram ſe laicum conuenientem condemnare in expenſis, ſi clericus ſuccumbat, ibi. n.22.
Iudex incompetens, quia iuriſdictio ſua exſpirauit, poteſt condemnare in expenſis, & declarare appellationem eſſe deſertam, & tranſactam ſententiam in rem iudicatam, etiam parte non petente, ibi. n.23.
Iudex non impeditur ſuper tota quantitate cauſſæ pronuntiare, ſi tempore ferendæ ſententiæ ſumma reperiatur maior, quam prima facie videbatur, ibi. n.27.
Iudex ratione dubij cognoſcit, & pronuntiat vltra iuriſdictionem ſuam ordinariam, ibi. num.28.
Iudex quis ſit competens ad obſeruantiam iuramenti,3. p. c.12. n.5.
Iudex Eccleſiaſticus erit competens in cauſſa feudali, quando contractus feudi eſt iuratus ad obſeruantiam ipſius, ibi. n.8.
Iuriſdictio ſufficit, quod in principio ſit fundata, licet in calculo ferendæ ſententiæ aliquid appareat, quod à principio eſſet obſtatiuum iuriſdictionis,3. p. c.5. n.26.
Iurans non reuocare procuratorem conſtitutum ad reſignandum & renuntiandum beneficium ex cauſſa permutationis, non poteſt eum reuocare,1. p. c.1. n.84. licet poſſet eum reuocare ſimpliciter conſtitutum, ibi. n. 80.
Iurans non contrauenire per inſtrumentum in forma cameræ ante præſtitum conſenſum reſignationi, & confirmationem ſuperioris, huiuſmodi propoſitum reuocare poteſt, ibi. n.85.
Iurans ſoluere vſuras, tenetur eas ſoluere, & poſtea poterit repetere,1. p. c.2. n.1.
Iurans ſoluere in pecunia numerata, non poterit

vti beneficio auth. hoc niſi debitor, C. de ſol. præterquam in caſu hic poſito, 1. p. c.29. n.5.
Iurans ſoluere pecuniam ſibi mutuatam, poteſt opponere intra biennium exceptionem non numeratæ pecuniæ: quod & in dotis cauſſa procedit, 1. p. c.37. n.1.
Iurans ſtare ſententiæ alicuius, poteſt ab ea appellare, ſi in ipſa grauetur, ibi. n.25.
Iurans ſoluere certam pecuniæ quantitatem ad certum terminum, prorogato ſibi termino à creditore, non incidit in periurium, ſi non ſoluat in primo termino, 1. p. c.49. n.9. lapſo termino prorogationis, ſi non ſoluet, erit periurus, ſicut fuiſſet, ſi prorogatione non facta in primo termino minime ſoluiſſet, ibi. n.10.
Iurans non alienare res Eccleſiæ inconſulto Romano Pontifice, non poterit alienare cum conſenſu legati, etiam de latere, quia appellatione Romani Pontificis non continetur legatus de latere, niſi in iis, quæ ſpeciali commiſſione Papæ legatus exercet, 1. p. c. 52. n.6.
Iurans præſumitur certioratus, & deliberatus accedere ad actum, ſuper quo iurat, 1. p. c.71. n.5.
Iurans ſe non facturum aliquod melius opus, vel bonum, quod tamen facere non tenetur, peccat quidem iurando, non tamen peccat iuramentum ſeruando, ſed multo melius facit, ſi non ſeruet, 1. p. c.72. n.6.
Iurans, aut vouens ſe nunquam futurum Epiſcopum, tenetur non procurare, ſed inſtante neceſſitate electus poteſt acceptare, ibi. n.9.
Iurans, vel vouens ſepulturam in aliqua Eccleſia tenetur iuramentum, vel totum ſeruare, niſi noua cauſſa ſuperueniat, 2. p. c.4. n.13.
Iurans ſoluere creditori ſuo, qui tempore iuramenti erat creditor in alia manu creditoris ſui, & debita erant hinc inde compenſabilia, non poterit compenſare, ſed tenetur præciſe ſoluere, & ſic adimpere iuramentum, 3. p. c.6. num.7.
Iurans ſoluere debitum, non habens alias vnde ſoluat, poteſt compenſare liquidum, & illud quod eſt alias compenſabile ſine metu periurij, ibi. n.8.
Iuramento non confirmatur contractus alienationis rei dotalis de iure ciuili, 1. p. c.1. n. 39.
Iuramentum viri de non contraueniendo, quando alienauit fundum dotalem, non impedit quin ipſemet maritus nomine vxoris, & ad ipſius vtilitatem & intereſſe illum repetere poſſit, ibid. n.96.
Iuramentum licet olim iure ciuili non valeret contra prohibitionem l. hodie valet & tenet de iure Canonico ſeruando etiam in foro ciuili, 1. p. c.3. n.8.
Iuramento confirmatur pactum reciprocum de futura ſucceſſione inter priuatos, ibid. nu.20.
Iuramento an confirmetur aſſertio benemeritorum in perſonis prohibitis donare, 1. p. c.5. n. 20. & 22.
Iuramento an confirmetur donatio facta cócubinis à perſonis prohibitis, 1. p. c.6. n.13. & ſeqq.
Iuramento an renuntiari poſſit inſinuationi donationis, 1. p. c.7. n.2.
Iuramento an renuntiari poſsit l. ſi vnquam, C. de reuoc. donat. 1. p. c 9. n.8.
Iuramentum appoſitum donationi in caſu d. l. ſi vnquam operatur, vt donans videatur de liberis cogitaſſe, ibid. n.9.
Iuramento an confirmetur pactum vel clauſula appoſita in donatione, quod propter ingratitudinem non poſſit reuocari donatio, 1. p. c.10. num.6.
Iuramento an confirmetur donatio omnium bonorum, præſentium & futurorum, etiam reciproca inter coniuges? quod non, bonorum tamen præſentium donatio bene roboratur iuramento, ibi. n.10. 12. 13.
Iuramento cum pacto de non reuocando adiecto in donatione cauſſa mortis, efficitur ipſa irreuocabilis, 1. p. c.12. n.7.
Iuramentum ſimpliciter appoſitum ſuper donatione cauſſa mortis, non adiecto pacto de non reuocando, an efficiat eam irreuocabilem? ibid. n.9.
Iuramentum ſimpliciter appoſitum ſuper donatione inter patrem & filium facta, non adiecto pacto de non reuocando, non efficit eam irreuocabilem, ibid. n.10.
Iuramentum appoſitum in melioratione tertij & quinti, ſiue fiat in contractu inter viuos, ſiue in teſtamento, quid operetur? ibid. n.11. 12. 13. & 16.
Iuramento an firmetur donatio cauſſa mortis ab adulto facta ſine ſui curatoris auctoritate, 1. par. cap.13. n.10.
Iuramento renuntiari an poſſit legi præcipienti ne vltra decimam partem bonorum mariti detur in arrhis, 1. p. c.14. n.2.
Iuramentum attento iure Regio non poteſt apponi in contractu arrharum excedente decimam partem cum renuntiatione legis Tauri vel fori, ibid. n.4.
Iuramento firmatur datio ſeu promiſſio veſtium vel iocalium ab ſponſo ſponſæ vltra octauam partem dotis, ibid. n.5.
Iuramentum operatur vt actus valeat, etiamſi lex prohibeat eum, addito decreto irritanti, ibid. num.6.
Iuramento non firmatur melioratio tertij & quinti facta filiæ per contractum inter viuos ratione dotis vel matrimonij, ibid. n.14.
Iuramento excedi non poteſt diſpoſitio l. hac edictali, C. de ſecun. nupt. quæ taxat dotem ab vxore ſecundo marito dandam, ibid. n.5.
Iuramento non confirmatur nec irreuocabilis fit confeſſio dotis receptæ facta à marito conſtante matrimonio, 1. p. c.15. n.3.
Iuramento an confirmetur renuntiatio mariti beneficij quod habet, ne ab vxore in ſolidum conueniatur, 1. p. c.16. n.47.
Iuramento an firmetur renuntiatio nobilitatis, ib. n.62.
Iuramento calumniæ renunriari minime poteſt, nec ex conſuetudine præſcripta remitti poteſt, ibid. n.64.
Iuramentum calumniæ ſi bis non petatur, licet omittatur, hodie de iure Regio non annullatur proceſſus, quia tacite etiam omitti poteſt, ibid. n.65.
Iuramento bene confirmatur renuntiatio facta, c. Odoard. de ſol. quando promittitur non contrauenire nec allegare illud, 1. p. c.17. num.35.
Iuramento an firmetur renuntiatio ceſſionis bonorum, 1. p. c.18. num.4.
Iuratum pactum, quo quis ſe obligat ad carcerem, bene valet, alias non, ibid. n.5.
Iuramento promittens ſoluere, an poſſit vti ceſſione bonorum? ibid. n.6.

Iuramentum

Iuramento an confirmetur fideiuſſio mulieris,ita quod opponi non poſſit Velleianum,1. p.c.20. num.2.
Iuramento non poteſt renuntiari iuri prohibitiuo,ne ſcilicet fideiuſſores dotium dentur,1. p. c.21.n.14.
Iuramentum fideiuſſoris,an tollat beneficium excuſſionis,1. p. c.23. n.26. & 27. & ſeqq.
Iuramentum adiectum in generali renuntiatione caſuum fortuitorum, ad quos caſus extendatur,1. p. c.24. n.11.
Iuramento an confirmetur renuntiatio ſimplex de futuro,1. p. c.25. n.2.
Iurata renuntiatio l. ſecundæ,C.de reſcind.vend. valet,1. p. c.26.n.4.
Iuramentum venditoris de non contraueniendo, non excludit enormiſſimam læſionem, ibid. num.7.
Iuramento an confirmetur renuntiatio condictionis indebiti,1. p. c.27. n.5.
Iuramentum deciſorium, delatum à reo actori, impedit repetitionem indebiti, ibid. n.6.
Iuramentum creditoris non delatum à debitore, non impedit repetitionem indebiti ſoluti virtute dicti iuramenti, ibid. n.7. & 8.
Iuramentum efficit pactum,de quo in l.ſi conuenerit, ff. de iuriſd. omn. iud. irreuocabile,1.p. c.28. num.9.
Iuramentum intelligitur rebus ſic ſtantibus,1. p. c.29. n.6.& c.71. n.6.
Iuramento an firmetur contractus prodigi, cui bonis interdictum eſt per iudicem,1. p. c.32. num.6.
Iuramento an firmetur pactum legis commiſſoriæ in pignoribus,1. p. c.35. n.2. & 3. & quid quando præceſſit primum iuramentum de non apponendo pacto legis commiſſoriæ in pignoribus? ibid. n.5.
Iuramento an firmetur pactum nudum de iure ciuili & Canonico,1.p.c.34.num.1.& 2.& quid de ſtipulatione non ſolemni? ibi. num.4. & 5. Hodie ſine dubio de iure Regio oritur, ibid. num.6.
Iuramentum in contractibus innominatis an impediat pœnitentiam,1.p. c.35. n.2. & 3.
Iuramentum poteſt remittere pars,in cuius fauore eſt præſtitum, ibid. n.4.
Iuramentum confirmat ſtipulationem alteri per alterum factam,1. p. c.36. n.4.
Iuramentum operatur vt pœna conuentionalis poſſit exigi vltra intereſſe, & quomodo hoc intelligatur? ibid. n.11.
Iuramentum regulatur ſecundum naturam contractus ſuper quo interponitur, & ipſam ſortitur,1. par. c.37. n.2.
Iuramentum aſſumit naturam actus primodialem,non vero accidentalem,& ſecundum conditiones & qualitates actus debet intelligi, & quæ dicantur naturalia & accidentalia cuiuſcunque actus, ibid. n.3.
Iuramentum appoſitum ſuper receptione pecuniæ mutuo datæ, tollit exceptionem non numeratæ pecuniæ, ibid. n.8.
Iuramento an poſſit exceptioni non numeratæ pecuniæ renuntiari? ibid. n.10.
Iuramentum de non expellendo conductorem à locatione durante tempore ipſius,intelligitur, niſi in ſolutione ceſſauerit eo tempore, quo ſi deficiente iuramento ceſſaſſet, expelli poſſet, ibid. n.11.
Iuramento vel dicto alicuius promittens ſtare de expenſis vel intereſſe, ſi læderur ex dicto vel iuramento illius, poteſt petere reductionem ad arbitrium boni viri, ibid. n.16.
Iuramentum adiectum reductioni ad arbitrium boni viri renuntiationi, habet tacitam conditionem, ſi æque arbitratus fuerit, quod procedit, etiamſi adiecta ſit pœna & dictum in compromiſſo, ſiue æque, ſiue inique arbitratus ſit, & quod poſſit de iure cuiuſque partis dare alteri, ibid. n.17. & 18.
Iuramento de ſeruando ſtatuta Eccleſiæ, tam edita quam edenda, non extenditur ad ſtatuta moribus vtentium non recepta vel per contrariam conſuetudinem abrogata & alia ſimilia ponuntur,1. par. c. 38. num. 14. & caſus practicatus circa hoc ponitur, n.15.
Iuramento an firmetur venditio facta à minore in fauorem ſui adminiſtratoris,1. p. c.40. n.3. & ſeqq.
Iuramento an firmetur actus qui non eſt contra bonos mores naturales,ſed ciuiles tantum,ibi. num.4.
Iurata confeſſio erronea poteſt reuocari vſque ad ſententiam, ibid. n.8.
Iuramenti abſolutio eſt petenda & impetranda, antequam minor agat contra liberationem generalem iuratam à ſe factam adminiſtratori ſuo, ibid. n.26.
Iuramentum eius qui reddit rationes ad probandum, quod non ſunt in fraudem conſcriptæ, quando ſufficiat? ibid. n.27.
Iuramentum efficit vt inter patrem & filium conſtitutum ſub ipſius patris poteſtate oriatur obligatio efficax de iure Canonico ex contractu inter eos geſto,1. p. c.41. n.5.
Iuramento an poſſit renuntiari Senatuſconſult. Macedon. per filiumfam.1. p. c.53. num.2. & ſeqq.
Iuramento an firmetur actus à iure prohibitus in odium creditoris? ibid. n.2.
Iuramentum an ſuppleat defectum cauſſæ requiſitæ in contractibus,1. p. c.47. n.14.
Iuramentum facit tenere ſocietatem in perſonam hæredum,1. p. c.48. n.9.
Iuramentum partium prorogantium terminum compromiſſi, eo iam elapſo, facit ipſum valere meliori modo quo poteſt,1.p.c.49. num.18.
Iuramentum an efficiat matrimonium clandeſtinum de præſenti validum,vel ſaltem vt valeat tanquam ſponſalia de futuro,1. p. c.51. n.26.
Iuramentum de ducendo aliquam in vxorem, an efficiat de iure communi, & hodie quod per traductionem ad domum contrahi cenſeatur matrimonium de præſenti, ibid. nu.37.
Iuramentum de non alienando ſine Papæ licentia, non continet ſolita alienari, nec caſum neceſſitatis, ſi ſuperior adiri non poteſt,1.p.c.52. num.4.
Iuramentum hoc de non alienando ſimpliciter præſtitum, continet tantum bona cathedralis Eccleſiæ, ibi. n.5.
Iuramentum teſtatoris operatur, ac ſi dixiſſet, volo iſta verba habere effectum omni modo quo poſſunt,1. par. c.54. n.16.
Iuramentum operatur præſentiam donatarij, ibi. num.19.
Iuramentum eſt relaxandum propter enormem læſionem mulieris obligantis ſe cum iuramento pro marito,1. par. c.55. n.7.

Iuramentum habet vim interpellationis, & ſic conſtituit debitorem in mora abſque interpellatione, & quomodo hoc intelligatur, 1. p. c. 56. n. 12.
Iuramento an confirmetur contractus nullus carcerati, 1. p. c. 57. n. 18. & ſeqq.
Iuramento an confirmetur contractus metu factus? ibid. n. 19.
Iuramento non firmatur matrimonium vi celebratum, nec iurans tenetur illud obſeruare, ibid. n. 22.
Iuramento non firmantur ea, quæ principaliter prohibentur ob publicam vtilitatem, 1. p. c. 58. num. 15.
Iuramentum de non reuocando procuratorem, ſi ſit aduerſario præſtitum, & per notarium acceptatum nomine omnium quorum intereſt, an poſſit hoc caſu reuocari procurator, præcipue in cauſſa matrimoniali? ibid. n. 17. & 18.
Iuramentum an firmetur pacto, de quo in l. pactum quod dotali, C. de pact. 1. p. c. 59. n. 5.
Iuramentum an habeat vim ſcripturæ publicæ in caſu l. 22. Tauri, ibi. num. 9. & ſeqq.
Iuramentum in contractu coram teſtibus tantum celebrato appoſitum an poſſit probari teſtibus, ita quod iurans poſſit compelli per iudicem Eccleſiaſticum ad obſeruantiam contractus, ſtante ſtatuto quod contractus excedens certam ſummam non poſſit probari, niſi per ſcripturam, ibid. n. 10.
Iuramento non firmatur melioratio prohibita in caſu l. de Madrid. ibid. n. 20.
Iuramentum habet vim clauſulæ Rato manente pacto, imo pluſquam ea operatur, ſcilicet infamiam in contraueniente, 1. p. c. 60. n. 10.
Iuramentum an excuſet à denuntiatione fienda venditori per emptorem, vt teneatur de euictione, 1. p. cap. 61. n. 19.
Iuramentum an tollat beneficium euictionis, ſi non ſoluatur pretium vel pars pretij ad tempus conſtitutum? ibid. n. 20.
Iuramentum, tranſactio nec alia quæcunque renuntiatio, non debet extendi ad incognita, ibi. num. 21.
Iuramentum deciſorium appoſitum in contractu habet exſequutionem paratam, 1. p. c. 62. num. 2.
Iuramentum confirmatorium appoſitum in contractu an habeat exequutionem paratam? ibi. num. 3.
Iuramentum habet vim nouationis, & quomodo hoc intelligatur, 1. p. c. 63. n. 10. & 15.
Iuramentum habet vim ſolutionis fictæ, & quomodo hoc intelligatur, ibid. n. 11. & 15.
Iuramentum habet vim confeſſionis, quia cenſetur confiteri ille, qui detulit iuramentum, quicquid iurabitur eſſe verum, ibid. num. 13.
Iuramentum habet vim acceptilationis, effectum ſententiæ & vim litis conteſtationis & pacti obligatorij, ibi. n. 14.
Iuramentum operatur vt diſpoſitio, ſuper qua adiicitur, extendatur ad incogitata de iure, ſecus ad incogitata de facto: exempla ponuntur hic, 1. p. c. 71. n. 1.
Iuramentum ad hoc vt præiudicet, ſufficit quod ſit ſuper facto, licet iurans in ſpecie ignoret ius quod ex facto oritur, ibid. n. 2.
Iuramentum tunc non extenditur ad incogitata, quando non eſt cogitatum in ſpecie neque in genere, ſecus ſi generaliter fuit tantùm cogitatum, ibid. n. 3.
Iuramentum operatur vt cenſeatur iurans magis deliberate accedere ad actum feciendum, & cenſetur cogitare omnes caſus in genere, qui in illo negotio ſaltem in genere poterant conſiderari, ibi. n. 4.
Iuramentum de non fideiubendo vel mutuando, vel eleemoſynam dando, niſi illi qui fuerit in extrema neceſſitate, vel de non intrando religionem, vel ordines ſacros non ſuſcipiendo, nec Epiſcopatum acceptando & ſimilia, an obliget, 1. p. c. 72. n. 5.
Iuramentum adiectum in tutelis per tutores, habet effectum ſpecialis clauſulæ, quod defenſionem ſubibunt, &c. 1. p. c. 73. n. 3.
Iuramentum habet in ſe clauſulam derogatoriam, ita vt ſecundum teſtamentum iuratum reuocet primum, in quo adeſt clauſula reuocatoria ſecundi, licet in ſecundo non fiat mentio dicti primi teſtamenti, 2. par. c. 1. n. 7.
Iuramentum habet vim clauſulæ codicillaris, 2. par. c. 2. n. 2. Plures ampliationes ponuntur, n. 3. limitationes, n. 4.
Iuramentum adiectum teſtamento, facit actum valere meliori modo quo poteſt, ibi. n. 5.
Iuramentum facit valere actum meliori modo quo poſſit, quatenus verba ipſius iuramenti inferre poſſunt, nec vero ſimilis mens iurantis repugnat nec conſenſus deeſt, ibi. n. 8.
Iuramentum facit valere actum meliori modo quo poſſit, dummodo actus ille habeat eam ſolemnitatem, quæ eſt neceſſaria ad effectum illum, quem ex iuramento deducere volumus, ibi. n. 9.
Iuramentum habet vim transfuſionis vnius diſpoſitionis in alteram, ibi. n. 10.
Iuramentum habet vim expreſſi, ibi. n. 11.
Iuramentum habet vim ſpecialis renuntiationis, ibid. n. 12.
Iuramentum habet vim ſpecialis conſenſus, & quoad certitudinem attinet, magis operatur quam ſimplex clauſula omni meliori modo, &c. ibi. n. 13.
Iuramentum operatur effectum clauſulæ ſpecificatæ, vbi adeſt conſenſus, qui requirebatur pro forma, vt interueniret ſpecialiter, & non interuenit, ſed generaliter, ibid. n. 14.
Iuramentum habet vim geminati actus, ibi. n. 5.
Iuramentum etiam in contractibus facit valere actum meliori modo quo poteſt, ibid. n. 16.
Iuramentum interpoſitum ſuper actu indiuiduo, efficit, vt actus cenſeatur diuiduus, vt ſortiatur effectum in illa parte, in qua valere poteſt, ibid. num. 19.
Iuramentum operatur vt verba dubia teſtatoris, an velit teſtari, necne, inducant diſpoſitionem, ibid. n. 20.
Iuramentum habet in ſe clauſulam derogatoriam, ibi. n. 21.
Iuramentum non videtur interpoſitum per hanc clauſulam, vt actus valeat meliori modo quo poſſit, 2. par. c. 3. n. 9.
Iuramentum in teſtamento appoſitum habet vim clauſulæ, vt actus valeat meliori modo quo poteſt, etiam ſi in eo non relinquatur filiis legitima titulo inſtitutionis, ibid. n. 10.
Iuramentum deciſorium perpetuat actionem, vbicunque per litis conteſtationem perpetuatur, alias ſecus, 3. p. c. 1. n. 4.

Iuramentum deciſorium extraiudiciale habet eandem virtutem, vt interrumpat præſcriptionem & perpetuet actionem in 40.annos, ibid. nu.6. & ideo maxime vtile eſt, vt in fine contractus, vel ſeorsũ apponatur clauſula delationis iuramenti & præſtationis ipſius ſuper veritate contentorum in iuramento, ibid.nu.7.

Iuramentum promiſſorium an habeat eandem virtutem vt interrumpat præſcriptionem & perpetuet actionem? ibid. nu.8. & ſeqq.

Iuramentum promiſſorium ſeu confirmatorium non impedit præſcriptionem debiti in terminis. l.6.tit.libro 4.nouæ recopila.Regiæ, ibid. nu.15. Auileſius circa hoc arguitur, & ſaluatur eius opinio certo modo,n.17.opinio Auendaſi. eodem modo ſaluatur, ibid.nu.18.Didacus Perez eodem modo intelligendus,ibid.nu.19.Petrus Dueñas de eodem arguitur, ibid. n.20.

Iuramentum deciſorium an ſicut perpetuat actionem contra principalem,perpetuet etiam contra ipſius fideiuſſorem? ibid.n.38.

Iuramentum de non tranſigendo non valet nec eſt ſeruandum,3.p.c.3.nu.10.

Iuramentum adiectum tranſactioni factæ poſt ſententiam quæ tranſiuit in rem iudicatam,de non contraueniendo, operatur vt faciat valere tranſactionem omni meliori modo quo poteſt.3.p. c.4. nu.6.

Iuramentum & herba Bethonica habent eandem virtutem,ac ſi in tranſactione & compromiſſo eſſet adiecta clauſula, non obſtante re iudicata, ibid.nu.7.

Iuramentum eſt ſicut herba Bethonica ad omnia mala bona, ibid. nu.9.

Iuramentum non mutat forum, ſed addit forum foro,3. p. c.11. nu.3.

Iuramentum non tranſit ad hæredes iurantis reſpectu periurij,& ideo ipſi non poſſunt conueniri coram iudice Eccleſiaſtico ex iuramento defuncti, ibid. n.7.

Iuramentum apponi prohibetur iure Regio in contractibus maiorum de ſe validis, ne iuriſdictio regalis minuatur,ibid.n.9.

Iuramentum hodie l. Regia iu compromiſſis opponi poteſt,3.par.c.14. nu.6.

Iuramentum, quod tantum acceſſit ad confirmationem contractus, non operatur vt remiſſio in eis locum habeat,3. p. c.16. nu.16.

Iuramentum impedit moram purgari,3. p. c.17. nu.2.

Iuramentum facit actum, alias paruum, arduum & notabilem ad hoc vt in eo non cadat iuſta obliuio,3.par.c.18.nu.9.

Iura omnia loquentia in matrimonio, vel de marito & vxore, habent locum vbi contractus coniugalis præceſſit, etiam non ſequuta copula,1. p. c.51. nu 2.

Iura recopilata ab Imperatoribus Romanis non dicuntur apud nos iura, ſed dicta ſapientum, 1.p. c.73. nu.2. & 3.p. c.14. nu.5. vbi quando poſſunt in iudicio allegari, & ſequenda ſint.

Iure Regio deficiente, potius recurrendum eſt ad ius Canonicum,quam ad ll.Imperatorum Romanorum,3. p. c.17. nu.8.

Ius ciuile licet non poſſit tollere ius diuinum, illud tamen poteſt diſtinguere & declarare,1.p. c.1. nu.73.

Ius publicum priuatorum pactis mutari non poteſt,1. p. c.16. nu.57.

Iuſpatronatus Eccleſiaſticum non poteſt vendi, bene tamen tranſit cum vniuerſitate vendita, nulla facta mentione de eo,1. p. c.42. nu.4.

Iuſta cauſſa non excuſat à pœna conuentionali, niſi iuſta cauſſa præcedat à difficultate vera, quæ in hoc conſiſtit, vt debitor poſſibilem apud ſe diligentiam adhibuerit,1. p. c. 44. nu.5.

L

Laicus conueniri debet regulariter coram iudice laico, & pœna laici conuenientis laicum coram Eccleſiaſtico ſuper rebus profanis ponitur in 3.p. cap.12. nu.2.

Laicus ratione iuramenti à ſe præſtiti in contractu, efficitur de foro iudicis Eccleſiaſtici, ibid. nu.2.

Laicus efficitur de foro Eccleſiæ ratione voti, ibi.nu.10.

Legatum incertum valet hodie fauore animæ & cauſſæ piæ, etamſi incertis perſonis legetur,1. par.64. num.10.

Legatum in teſtamento, ſi tradatur poſtea legatario per teſtatorem, an per eundem poſſit reuocari,1.p. c.12. nu.15.

Legatum factum ei tanquam debitum,qui capere non poteſt, niſi vſque ad certum modum & quantitatem,non valet tanquam debitum, niſi probetur debitum,nec vt legatum, in quo non eſt capax ipſius,1. p. c.3. nu.9.

Legatario an incumbat onus probandi, quod res ſibi legata non excedat quintum bonorum defuncti,an vero hæredibus ipſius defuncti,quod excedat, ſi ipſi id contendant.1.p. c.1.num.25. & iudicium auctoris in caſu occurrenti circa hoc, num.29

Legibus fori iudicandum non eſt, niſi probato earum vſu,1. p.c.3.num.25.lege introduci poteſt, quod mulier non poſſit teſtari ſine interuentu duorum conſanguineorum, 1. p. c.13. num.5.

Lex non abrogatur per non vſum, ſed per contrarium vſum,1. p. c.14. num.10.

Legis Falcidiæ beneficio indignus eſt,qui id egerit vt fideicommiſſum intercidat,& qua pœna puniatur hæres occultans aliqua bona hæreditaria,1.part. cap.16. nu.17.

Legis ratio quando eſt generalis, deciſio vero ticularis, ratio pro lege habetur, & non reſtringitur per deciſionem quæ loco exempli eſt, ibid.num.19.

Legis fin. C. de non numerat. pecun. reſoluitur grandis difficultas,1.par.c.37.num.4.& ibi.deficit conſenſus, ideo iuramentum non firmat actum, ibid. num.5.

Leges, quæ ſemper ſunt in viridi obſeruantia & non requiritur probari earum vſum, debent recipi à populo, alias non obligant,1. p. c.38. nu.9. & num.10. ponuntur differentiæ inter leges & ſtatuta.

Leges fori alleganti vel ſtatuta loci, incumbit probatio earum vſus, niſi in duobus caſibus hic poſitis, & cuius vſus probatio ſufficiet, ibid. num.11.

Legitima de iure Digeſtorum debet filio relinqui honorabiliori titulo inſtitutionis,2.p. c.3. nu.1. & quibus rationibus, num.4. & quid de iure Canonico, ibi. n.3. & quid de iure Ciuili, num.5.& quid de iure Authenticorum,num.6.

Leges, quæ dicunt alimenta debere moderari ſe-

cundum qualitatem patrimonij, debent intelligi reſpectu fructuum, non autem reſpectu valoris, 3. par. c.15. num.11.

Lex ſi quis maior, C. de tranſactione. habet locum non ſolum in tranſactione iurata, in qua loquitur, ſed etiam generaliter vbicunque obligationi accedit iuramentum, 3. p. c.17. num.4.

L.fin.in fine, ff.quod metus cauſſa, intelligitur, 3. part. c.19.num.7.

L.28. 6. tit.13. lib.4. nouæ recopilationis intelliguntur & concordantur, ibid.num.8.

L.1.tit.17.lib.8.ordinam.vet. intelligitur, 3. par. cap.16. num.2.

L. penult. ff. de iure dotium, intelligitur, 3. par. cap.15. num.32.

L.Neſennius, in princip.ff.de re iudi.intelligitur, ibid. num.29.

Lex promiſſione, in princi.ff.de actio.& obligat. intelligitur, ibid. num.28.

L.16. tit.23. par.3. intelligitur, 3. par. c.8.num.6.

L.admonendi, in prima par.ff.de iureiur. intelligitur, 3.p.c.7. num.14. & præcedentib.

L.ampliore, §.fin.C. de appellatio intelligitur, 3. p.c.5. num.25.& ſeqq.

L.properandum, §.fin.C.de iudi.procedit etiam in Eccleſia, quia ipſa (ſicut nec minor) non reſtituitur aduerſus inſtantiam triennij lapſam, niſi in ſubſidium eius adminiſtratore vel procuratore non exſiſtente ſoluendo, ibid. nu.18.

L.cum hi, §.eam tranſactionem, ibi, quæ idcirco fit, vt quis repræſentatam pecuniam conſumat, ff.de tranſactio.intelligitur, 3.p.c.3.nu.3.

L.2.C.de reſcind.vendi.an habeat locum in tranſactione, 3.p. c.2.nu.24.

L. de his, ff.de tranſactio.practicata in Pinciano prætorio, 3.p.c.2.nu.5.& ibi.nu.7.quod procedit etiam in teſtamento nuncupatiuo.

L. amplius non peti, ff.rem rat.hab.intelligitur, 3. part. c.1. n.35.

L.3.tit.13. lib.3.ord.vet.intelligitur, ibid.nu.33.

L.nec nos, C. de capti.& poſtli.reu.intelligitur, 2. part. c.5.num.5.

L.fin.§.donec, C.de iure delib.cum auth.vt cum de appellatione cognoſcitur, §.ſancimus, verſic. poſt nouem, collatio.6.concordatur & intelligitur, 2. p.c.4.num.19.& 20.

L.Papinianus, §.ſi quis mortis, ff.de inoffic. teſtam.intelligitur, 2.p.c.3.num.2.

L.cum pater, §.filius matrem, de legat.2.intelligitur, 2.p. c.2. num.3.

L.cum poſt, §.gener, ff. de iure doti. intelligitur & concordatur pluribus modis, 1.part.cap.64. num.13. & ſeqq.

L. qui iuraſſe, §. fin. ff. de iureiur. intelligitur, 1. part.cap.63. num.15.

L.11.tit.1. lib.4. nou. recopilat. intelligitur, 1. part. cap.62.num.5.

L. ſi quis minor, C. de tranſactio. intelligitur, 1. par.cap.61. num.22.

L.22. Tauri, quæ eſt hodie l. 6. tit.6.lib.5. nouæ recopil.litera & intellectus, 1.p. c.59.num.8.& ſeqq.

L.cum quis decedens, §.codicillis, de legat.3.intelligitur, 1. p.c.54.num.14.

L.oratio, cum ſimilibus, ff.de ſponſalib.declaratur, 1.p. c.51. n.9. & ſeqq.

L.7.tit.14.part.5. & l.4. tit.11. & l.9. tit.5. par.3. intelliguntur, 1.p. c.50. n.10. & ſeqq.

L. Lucius, la 2.§. tutelæ, ff.de adminiſt. tut.intelligitur, 1. p. c.50. num.7.

L.10.tit.18.de los fiadores, lib.3.fori intelligitur, 1.par. c.49.nu.4. & 17.

L.2.ff.de iureiur.procedit etiam in iuramento voluntario extraiudiciali, 1.p.c.47.nu.16.

L.2.§. illud, ff.de hæred. vel act.vendi. intelligitur, 1.p.c.42. num.3.

L.placet, ff.de acquir.hæred.non habet locum in dote aduentitia, 1. p. c.41. nu.7.

Lex poteſt per circuitum tollere vires iuramenti, hoc eſt, præſumendo fraudem & ſimulationem in contractu, quo caſu licet lex non tollat iuramentum ipſum, præſumitur ſimulatum, ſicut contractus, & vtrumque non valeat, 1.p.c.40. num.5.

L.4.tit.5.par.5.in verſic.pero dezimos, ibi.fueras ende, an corrigatur per l.23.tit.11.lib.5.nouæ recopilar.1. p. c.40. num.2.

L.3.tit. 26. lib.8. nou. recopilat. intelligitur, 1.p. cap.37. num.24.

L.fin.C.de non num.pecu. procedit etiam de iure Canonico, ibid.nu.6. & non eſt neceſſaria relaxatio iuramenti, ibid.num.7.

Lex non reſiſtit neque aſſiſtit ſtipulationi alteri per alterum factæ, 1.p. c.36.nu.5.

L.1. tit.15.lib.5. nouæ recopil. intelligitur, 1. p. cap.31. num.10.

L. quoties, C.de rei vendic. remiſſiones, 1. part. cap.30.num.3.& an procedat ſtante prima venditione iurata, ibid. num.4.

L.ſi conuenerit, ff.de iuriſdict.omn.iud.intelligitur, vt procedat, quando vterque paciſcens mutauit voluntatem ſuam, 1. p. c.28. num.10.

L.2. C. de reſcind. vend. non habet locum in rebus venditis ab hærede iuſſu teſtatoris certo aliquo pretio, 1.p.c.26. nu.17.

L.71. Taur. quæ eſt hodie 10 tit.11. lib.5. nouæ recopila. intelligitur, ibi. nu.11.

L.2.C.de reſcind.vend. an habeat locum, ſi plures res ſimul vendantur, pretiis tamen diuerſis & in vna earum contingat læſio vltra dimidiam, an reſpectu illius competat beneficium dictæ l.2.ibid.num.10.

L.1. §. ait prætor, ff.quorum legatorum, intelligitur, 1. p. c.25. n.5.

L.3. tit.18. lib.3.fori pluribus modis intellecta, 1. p.c.23. n.7.

L.1. & 2. C. ne fide.dot.dent.intelligitur, 1. part. cap.21. n.2. & 3.

L. C.quib. bon. ced. poſſ. intelligitur, 1. p. c.18 num.3.

L.9.tit.16.lib.5.nou.recopil.intelligitur & declaratur, 1. p. c.17. n.28.

L.non puto, ff.de iure fiſci, quomodo intelligitur, 1. p. c.16. n.68.

L. Regia præcipiens, quod nobilis pro debito ciuili non incarceretur, quotidie practicatur, 1. part. c.16. n.5.

L.4.tit.2.lib.6.nouæ recopila.declaratur, & rationes ei aſſignantur, ibi.n.67. & ſeq.

L.hac edictali, C. de ſecund. nupt. diſpoſitio taxans dotem ab vxore ſecundo marito dandam, non poteſt etiam cum iuramento excedi, 1. p. c.14. n.15.

L.2. tit.1. libr.4. nouæ recopila.intelligitur, ibidem, num.3.

Lex Regia taxans quantitatem veſtium & iocalium, quæ ſponſis debent dari, iuſtiſſimè ſtabilita eſt, ibid. num.8. & num. 9. quod dicta l. ſeruan

ſeruanda ſit in iudicio, quoties petitum fuerit, & probatus exceſſus ipſius, neque vltra ſponſum, in quo loquitur lex illa extenditur, ita quod ſocrum vel extraneum non comprehendet ibi, num.11.& 12.

L. fi. C. de non num. pec. loquitur & procedit, quoties deeſt conſenſus, 1.par.c.11. n.8.

L. cum precario, ff. de precar. quando procedet, 1.par.c.12. n.6.

L. ſi vnquam, C. de reuoc.donat. procedit, & in foro conſcientiæ, 1.p.c.9.num.20.

Lex, vel teſtator quando aliquid omiſit, de quo ſi fuiſſet interrogatus, diſpoſuiſſet, habetur pro diſpoſito, 1.p. c.9.n.2.

L.10.tit.6.lib.5.nouæ recopil.1.p.c.5.n.25.

L.9.tit.1.lib.5.nou. recopi.1.p. c.4. n.24.

L.1. tit.8. libr.5. nou. recopila. limitatur, 5. part. cap.3.n.27.

L.8.tit. de las herencias, lib.3. fori declaratur, ibi. n.17. & ſeq.

L.1.ff.de don. inter vir & vxor.ibi.n.4.

L.4.tit.2.libr.8. ordin. veteris, & capitulum, 50. prætorum, quod hodie eſt l.36.tit.6.lib.3.nou. recop.intelligitur, 1. p. c.2.n.37.

L. ciuilis poteſt punire vſurarios, ibi.n.36.

L.1.tit.21. lib.4.nouæ recopi. & ibidem num.30.

L.13. tit.1. lib.4. nouæ recopil. & ibid.27.& 28. vbi declaratur & ponitur cautela ad euitandum eius pœnas.

L. fin. C. de ordin. cognit. declaratur & ponitur concordia inter duas Innocentij doctrinas contrarias, ibi. num.19.

L.final.ff.de petic. & comm.rei vendi.declaratur, ibid. num.8.

Lex, vel alia quælibet diſpoſitio, quando eſt introducta, & fundatur duplici ratione, licet vna ceſſet, ad huc tamen ſuſtinetur ex alia, 1.p. c.1. n.60.

L. 2. tit.3. libr.5. nouæ recopil. procedit etiamſi mulier nupta iurauerit contractum, quia non valet, ſi viri ſui licentia non interuenit, ibi. num.34.

L. fi. de pactis dotalibus, & eius ratio & intellectus declaratur, d.1. par.c.1.n.11.12.& 13.

Liber homo poteſt ſuas operas locare in perpetuum, & an ſe vendere poſſit, 1.p.c.16.n.39.70. & 40.

Licentia mariti requiritur ad hoc, vt alienatio mulieris rei dotalis facta etiam cum iuramento, valeat, d.1. par. c.1. n.33.

Licentia viri adeo eſt neceſſaria ad contractus mulierum vt alias facti vel celebrati ſint nulli, & etiamſi mulier ſit condemnata, quia id non oppoſuit, poterit in exſecutione ſententiæ opponere, ibidem n.33.

Licentia viri ad contrahendum licet poſſit præſtari per nuncium vel epiſtolam cautius tamen eſt, vt præſtetur & apponatur in ipſo inſtrumento alienationis, vt de ea conſtet, ibid.n.43.

Licentia viri non præſumitur interueniſſe, niſi expreſſe concedatur, vel alias de ea conſtet, ibidem, numer.44.

Licentia hæc an requiratur, quotieſcunque mulier contrahit cum ſuo marito, vel quando agit in iudicio contra ipſum ex aliqua iuſta cauſſa, vt alimentorum vel dotis, ipſo vergente ad inopiam, & numeris ſeq. ibi.n.46.

Licentia viri hodie requiritur ad agendum pro omnibus bonis paraphernalibus, ibi.n.53.

Licentia viri an requiratur facto diuortio quo ad tori ſeparationem, & mutuam cohabitationem ad contrahendum, ibi. n.54. & ſeq.

Licentia viri non requiritur ad contrahendum antequam velentur, & vxor traducatur ad domum mariti, etiamſi ſint deſponſati per verba de præſenti, ſi matrimonium non eſt copula conſummatum, vt ibid. n 58.

Licentia viri requiritur ad hoc, vt ſponſa de præſenti carnaliter cognita, licet non ſit traducta ad domum viri, contrahere poſſit vel ſtare in iudicio, ibi. n.71.

Licentiatus prohibetur concubinæ ſuæ donare, 1.p.c.6.n.6.

Licentiatus in fauorabilibus æquiparatur Doctori, & gaudet priuilegio conceſſo Doctoribus, ibi. n.7.

Licitum eſt non dimittere poſſeſſionem, etſi adſit clauſula contradictores, &c.3.p.c.19.n.6.

Liberatio, vulgo dicta finiquito, ſi dicatur quod fuit facta non viſo libro rationum, qui ex conſequentia actus adminiſtratorij venit oſtendendus, non valet, etiam ſi habeat plures renuntiationes & pœnæ adiectiones de non contraueniendo, 1.p.c.40.n.10.

Liberatio facta adminiſtratori ciuitatis non valet, niſi reuiſis libris rationum, 3. p. c.2.n.6.

Liquidatio valoris rei ſi poteſt fieri per proceſſum Iudex non poteſt ad alios remittere, 1.p. cap.1. numer.32.

Litis conteſtatio an debeat fieri animo proſequendi, ad hoc vt actiones temporales fiant perpetuæ, 3. par.cap.1.n.3.

Locatori regulariter licet ſeruire per ſubſtitutum, 1. par.c.16.n.73.

Lucra quæſita durante matrimonio communicantur inter virum & vxorem iure Regio, dummodo ſimul cohabitent ambo coniuges, 1.p.c.1. n.56. & 66.& 67. vbi ſingularis limitatio.

Lucra, quæ acquirit is, cuius culpa factum eſt diuortium, acquiruntur pro dimidia parte alteri coniugi in ſeparatione non culpato, ibi. n.61.

Lucrum ceſſans ab homine ſolito negotiari, quando peti poſſit, & an à primo liceat id in pactum deduci ab homine ſolito negotiari, & quatenus valeat hæc conuentio, 1. p. c.2. n.4 & 5.

Lucrum ceſſans poteſt peti ab vxore propter retardatam ſolutionem dotis, ſi probet ſoluta pecunia potuiſſe emere fundum, ibi.n.6.

Lucrans aliquid in ludo, etiam prohibito, cum pœna exteriori, & lucri reſtitutione non tenetur in foro conſcientiæ reſtituere, dummodo fraus abſit, legeſque ludi ſeruentur, & ludentes liberam habeant adminiſtrationem eorum quæ ludunt, etiamſi lucrans ſit clericus, exceptis quibuſdam caſibus, 1. p. n.53. n.2.

Ludens ad creditum quocunque ludo non tenetur ſoluere, quod perdidit, & ſi ſoluit, poteſt repetere, & qui recipit, tenetur in conſcientia illud reſtituere, etiam ante repetitionem, 1. p.c. 53. n.1.

Ludens ad creditum, & promittens cum iuramento ſoluere quod perdiderit, an teneatur ſoluere, ibid. numer.6.

Ludens ad creditum, etſi omittens cum iuramento perdita ſoluere, an poſtquam ſoluerit, poſſit repetere, ib.n.7.

Ludens ad creditum, iurans non tantum ſoluere, quod in ludo amiſerit, ſed quod poſt ſolutionem

nem non repetet illud, an hoc obſtante, poſſit repetere, ibi. n.9.
Luſor repellitur à teſtimonio, quando tempore teſtimonij ferendi conſueuit ludere, ibid. n.5.

M

Maior vigintiquinque annis iurans ſe non contrauenturum contractui venditionis, excluditur à remedio l.2.C. de reſcindend. venditio. 1.p.c.26.n.5. & an hoc caſu venditor poſſit ſimiliter agere ad ſupplementum iuſti pretij, ibi. n.6.
Mandatum eſt ſtricti iuris, 1. p. c.50. n.2.
Maritus poteſt ad libitum diſponere de rebus, quæ pondere, numero, vel menſura conſiſtunt in dotem datis, licet ad tantundem teneatur ſoluto matrimonio, 1.p.c.1. n.7.
Maritus poteſt alienare res in dotem datas, æſtimatas ea æſtimatione, quæ emptionem facit, ſiue mobiles ſiue immobiles ſint, ibid. n.8.
Maritum non ſufficiet vxorem verberaſſe ad reſcindendum contractum, niſi probetur id feciſſe, vt talem contractum faceret, vel ei conſentiret, ibi. n.16.
Maritus in cauſſa propria non poteſt ſibi auctorari vel licentiam præſtare mulieri, ſed debet hoc caſu præſtari à iudice, ibi. n.50.
Maritus poteſt præſtare licentiam vxori, vt contra ipſum agat in iudicio ob aliquam iuſtam cauſſam, & ipſo renitente iudex eam præſtabit cum cauſſæ cognitione, ibid. n.51.
Maritus & vxor ſi ſimul contrahunt vel diſtrahunt cum alio tertio, non requiritur licentia viri, ibid. n.52.
Maritus non poteſt accuſare vxorem quo ad amiſſionem dotis, ſi ipſa à marito ob eius ſæuitiam fugiens adulterium commiſerit, ibi. n.57. 68. & 76.
Maritus non tenetur ſolum reddere dotem vxori, ſed & alimenta præſtare extra domum facto diuortio inter ipſos culpa viri, ibi. n.69.
Maritus facto diuortio ſi nolit vxori licentiam præſtare requiſitus, iudex cum cauſſæ cognitione eam præſtabit, ibid. n.70.
Maritus nec eius vxor de iure ciuili poſſunt fundum dotalem alienare interueniente etiam conſenſu vxoris geminato poſt biennium, ibi. n.92. & n.93. limitatur hoc tribus modis.
Maritus vendens rem dotalem, licet ipſe & eius fideiuſſor teneātur ad euictionem, reſpectu tamen vxoris nihil valet alienatio, & ideo vir etiam conſtante matrimonio poteſt petere fundum traditum emptori pro vtilitate & intereſſe ipſius vxoris, in d. 1. p. c. 1. n.49. & ſequent.
Maritus poteſt indiſtincte repetere fundum dotalem à ſe alienatum ex perſona ſua ad vtilitatem vxoris, ibi. n.97. & n.98. in quo verſetur intereſſe mulieris in hoc caſu.
Maritus licet ſit alias locuples & ſoluendo, poteſt petere fundum dotalem à ſe alienatum ad vtilitatem & intereſſe vxoris conſtate matrimonio, ibidem. numer. 100.
Maritus vendens fundum dotalem, an ſit obligatus ad illum tradendum etiam inuitus, ibi. num. 104.
Maritus non poteſt vxori ſuæ dare in arrhis pluſquam decimam partem bonorum, neque legi id præcipienti poterit renuntiare, 1. par. cap. 14. n.1. & n.2. an iuramento confirmetur, vel renuntiari poſſit dictæ legi.
Maritus priuilegium ne conueniatur vltra quam facere poſſit, amittit, ſi dolum commiſit, ne ſolidum ſolueret. 1. par. c.16. n.26.
Maritus non poteſt renuntiare beneficio, quod habet, ne ab vxore in ſolidum conueniatur, ibi. n.47. neque talis renuntiatio iuramento confirmatur, ibi. n.49.
Maritus, qui negauit matrimonium contraxiſſe cum muliere, ex cuius patre dos ab eo reperitur, conuictus de mendacio, in ſolidum eſt exſecutandus ibid. n.72.
Maritus artifex, qui ex perſona ſua poteſt victum quærere, condemnatus in quantum facere poteſt, tenetur cedere nomina debitorum, etiamſi alia bona non habeat. 1. p. c.17. n.15.
Maritus non tenetur dare fideiuſſorem dotis conſeruandæ neque reſtituendæ, & de aliis in matrimonio. vide in 1.p.c.21. per totum.
Maritus an poſſit dare pignora vxori pro dote ſua conſeruanda, & quomodo hoc intelligatur, ibi. n.5.
Maritus ſoluto matrimonio bene poteſt dare fideiuſſorem dotis reſtituendæ, imo eum tenetur dare, ibid. num.7.
Maritus & eius filij, an ſoluto matrimonio teneantur ſatiſdare de dote reſtituenda adueniente termino & dilatione legali ipſis conceſſa ad dotis ſolutionem ibi. n.18.
Maritus non poteſt vocare ad diuiſionem fundi dotalis inæſtimati cum alio communis, licet prouocare poſſit, 1. p. c.58. n.10.
Maritus an poſſit remittere pactum factum ſibi & vxori ſuæ de eum meliorando, vel de aliis non meliorandis, 1. p. c.59. num.13.
Maritus vel aliæ perſonæ, quæ non conueniuntur vltra quam facere poſſunt, condemnatus in quantum facere poteſt, ſi habet poſſeſſionem magni valoris, & modici redditus, ex quo redditu vix viuere poteſt, an cogatur illam vendere, 3.p. c.15.n.13.
Mala fides ſuperueniens in quacunque temporis parte, interrumpit præſcriptionem de iure canonico, 3. p. cap.1. n.31.
Matrimonium dicitur inter ſponſos de præſenti, licet non velentur, neque ſimul cohabitent, 1. part. cap.1. n.65.
Matrimonia contrahendi forma à ſacro Concilio Tridentino tradita, 1. p. c.51. n.1.
Matrimonio prohibito non cenſentur prohibita ſpōſalia, quādo eſt diuerſa ratio prohibitionis in matrimonio, quæ in ſponſalibus, ibi. n.11.
Matrimonio contracto in facie Eccleſiæ de facto tantum, ſi aliter coniugum ſit cōſcius impedimenti ſecreti dirimentis matrimonium, & obtenta diſpenſatione contrahere iterum vult, quomodo ei ſuccurratur, ibi. n.21.
Matrimonium contractum coram parocho, & duobus vel tribus teſtibus, etiamſi deficiant denuntiationes, vel fuerint remiſſæ, bene valet & tenet, licet ſic contrahentes & parochus deficientibus denuntiationibus remiſſis, poſſint arbitrio ordinarij puniri, ibid. n.25.
Matrimonium iuratum contractum inter perſonas illegitimas ſub conditione ſi Papa diſpenſauerit, non eſt matrimonium, adueniente etiam conditione ſubſecuta ratificatione, nec ſponſalia vllo modo, ibid. n.32.
Matrimonium de præſenti inter illegitimas perſonas

ſonas contractum ſub conditione, ſi Papa diſpenſauerit, vel inter perſonas legitimas ſub alia honeſta conditione, adueniente conditione, an ſit matrimonium abſque nouo conſenſu, vel ſaltem valeat in vim ſponſaliorum de futuro, ibi. num.33.

Matrimonium contractum ab eo, qui cum graue delictum commiſiſſet, comminatus fuit ei aliquis eum ad iudicem delaturum, & ſic contrahat matrimonium cum tali, eſt nullum, 1. p. c. 57. n.9.

Matrimonium vi celebratum non firmatur iuramento, neque iurans tenetur illud ſeruare, ibi. num.22.

Medicus poteſt recipere donata ab infirmo, 1. par. c.57. n.31.

Melioratio quod non cadat in vnico filio, 1. part. cap.9. n.15.

Melioratio tertij & quinti facta in contractu inter viuos, cui adiicitur pactum de non reuocando, & iuramentum, eſt irreuocabilis etiam extra caſus à lege Regia exceptos, 1. part. cap. 12. num.11. & an idem ſit, quando melioratio fit in teſtamento, late diſcutitur, ibid. n. 12. & 13. aſſignatur ratio differentiæ inter hos duos caſus.

Melioratio ita firmatur homagio, ſicut iuramento, ibi. n.17.

Melioratio tertij & quinti facta filiæ per contractum inter viuos ratione dotis, vel matrimonii, non firmatur iuramento, 1. par. cap. 24. num.14.

Melioratus de iure appellatur, qui aliquid accipit vltra legitimam, & ſic plus debito, 1. p. c. 59. n.18.

Melioratio prohibita in caſu l. de Madrid. non firmatur iuramento, ibi. n.22.

Melioratus in tertio & quinto bonorum, ſiue in teſtamento, ſiue per contractum inter viuos, tenetur ſoluere debita defuncti pro rata meliorationis, 3. part. c.15. n.24.

Metus ſolus reuerentialis non eſt ſufficiens ad reſcindendum alienationem, vel hypothecam rei dotalis, 1. par. c.1. n.15.

Metus reuerentialis ſolus de per ſe licet non ſit ſufficiens ad reſcindendum contractum, tamen ad hoc, quod patientia filij non præiudicet ſibi ob reuerentiam patris, ſaltem vbi tractatur de magno præiudicio, ſufficit, 1. par. c.4. num.28.

Miles armatæ militiæ non poteſt concubinæ ſuæ donare, 1. par. c.6. num.3. Quod ſi donet & tradat, acquiritur fiſco, qui eſt iniqui lucri acquiſiti iuſtus ablator, vt ibi. n.4.

Milites noſtri temporis an prohibeantur concubinis ſuis donare, ibi. n.9.

Miles, nobilis, clericus, vel Doctor ſuſpectus de fuga cum propriis bonis, poteſt à creditoribus capi, & tradi iudici detinendus, donec æs alienum ſoluat ex illis bonis, quæ fuit occultare conatus, 1. par. cap.16. n.32.

Minor iurans non contrauenire venditioni à ſe factæ ratione minoris ætatis, poterit vti remedio l.2. C. de reſ. ven. ſi lædatur vltra dimidiam iuſti pretii, niſi nec alia quacunque ratione, adiiciat, 1. p. c.26. n.8.

Minor, qui generalem liberationem fecit cum iuramento adminiſtratori ſuo, allegans eam eſſe erroneam, vel rationes non plene redditas fuiſſe, an id probare debeat, vel ſufficiat conſtare ex ipſomet inſtrumento liberationis, quod nulla ratio bona, vel mala reddita fuerit, 1. p. c.40. n.13.

Minor an poſſit prouocare ad diuiſionem, 1. part. c.58. num.11. & ſeq.

Minores poſſunt inter ſe diuidere prædia communia, quo ad culturam & redditus, licet non quo ad proprietatem, 1. p. c.58. n.12.

Minor non reſtituitur aduerſus inſtantiam lapſam in cauſſa appellationis ad concilium ciuitatis interpoſitæ ex l. Regia 3. part. cap.5. num.17.

Minor 25. annis non poteſt eſſe procurator alterius ad iudicia, ad negotia vero ille, qui eſt 17. annorum, poteſt eſſe procurator, 3. par. c. 11. n.1.

Minor 25. annorum poteſt eſſe procurator alterius ad iudicium, ſi iuret ſe non contrauenturum proceſſui, neque ſententiæ, neque aliis actibus à ſe tanquam à procuratore factis ibid. num.2.

Minor 25. ann. maior tamen quatuordecim poteſt conſtituere procuratorem cum iuramento ad negotia propria, ibid. n.3.

Minor an poſſit in ſe ſuſcipere iudicium habitum contra ſuum fideiuſſorem ad vtilitatem ipſius, 3. p. c.15. n.16.

Monitio ſiue petitio præcedere debet, quando in obligatione non eſt appoſitus dies, alias non poterit peti, neque fieri exſecutio debiti, nec condemnatio expenſarum, niſi prius petatur, & debitor non ſoluat, 1. part. cap.56. num.2. & 10.

Mora in contractibus purgari poteſt vſque ad litis conteſtationem, non vero poſt, in iudicialib. autem poteſt mora purgari poſt tres aut quinque pluresve dies arbitrio iudicis, ſi ius actoris non eſt factum deterius, 3. p. c.17. numer. 1.

Moræ purgatio non habet locum quotieſcunque fit executio ipſo iure abſque ſententia iudicis, ibi. n.3.

Mora poteſt purgari de iure canonico, & eius æquitate, etiam vbi adeſt iuramentum, & alias vbi non poterat mora purgari, ibi. n.5.

Moræ purgatio non admittitur in contractu, vbi eſt dies & pœna, ſecus de iure canonico, ibi. n.9. & caſus circa hoc practicatus in Cancellaria, n.10.

Mulier, quæ cum iuramento conſenſit alienationi rei dotalis, poteſt petere ſoluto matrimonio à marito, vel eius hæredibus pretium, quo veniit res dotalis, ſub diſtinctione tamen, 1. p. c.1. n.14.

Mulier olim poterat renuntiare hypothecæ, quam habet in bonis viri, & quid hodie, ibid. num.17.

Mulier poteſt agere, & habere regreſſum ad bona alienata, ſuper quibus renuntiauit iuri hypothecæ, etiamſi maritus tempore renuntiationis haberet alia bona, ſi tempore repetitionis dotis ea non habebat, ibi. n.18.

Mulieri renuntianti hypothecæ competenti pro dote agendo contra emptorem bonorum mariti hypothecaria, an incumbat onus probandi, quod marito non ſuperfuere alia bona, è quibus ſibi conſuli poſſit, an emptori excipienti, quod alia ſuperſint, ibidem, num.20.

Muliere, vel eius hærede ſoluto matrimonio petente

tente arrhas à marito promiſſas, ſi opponatur, quod excedunt decimam partem bonorum promittentis, cui incumbit onus probandi valorem bonorum mariti, ibi. num. 21. & ſequen.

Mulier, an in foro conſcientiæ remaneat obligata ex contractu à ſe celebrato ſine licentia mariti ſui, ibid. n.42.

Mulier quod contrahat facto diuortio nullum præiudicium fit marito, ibi. n.75.

Mulier quæ cum iuramento alienauit rem dotalem, an remedio l.2.C.de reſcind.vend.& enormiſſimæ læſionis agere poſſit, ibi. n.91.

Mulieri ſumme expedit, vt quando ipſa exigere debet dotem, res dotalis non ſit penes tertium alienata, ſed remaneat penes maritum, vel eius hæredes, d.1. p. c.1. n.102.

Mulier vendens rem dotalem abſque iuramento, non obligatur ad obſeruantiam contractus, n.105. ibi, & num.106. ponitur ratio differentiæ hoc caſu inter virum & vxorem vendentes.

Mulier in rem propriam, id eſt, mandatis ſibi actionib à marito, an poſſit conſtãte matrimonio rem dotalem reiuendicare, ibi. num.108.

Mulier non poteſt in iudicio agere neque experiri durante matrimonio ſuper re dotali, ibi. n.109.

Muliere alienante rem dotalem cum conſenſu viri abſque iuramento, an ſoluto matrimonio alienatio valeat & confirmetur iam, quod eo conſtante non valet, ſi tamen conſentiente viro iuret mulier non contrauenire, certum eſt, quod conſtanre matrimonio, & etiam poſt valet & firmus eſt contractus, & quid ſi deficiat conſenſus viri, ibi. n.110.

Mulier coniugata teſtari poteſt abſque licentia viri, 1. part. c.13. num.4. lege tamen introduci poteſt, quod non poſſit teſtari ſine interuentu conſanguineorum, ibi. n.5.

Mulier & minor, ſi non poſſunt per ſtatutum contrahere ſine conſenſu duorum, propinquorum, non poterunt etiam donare cauſſa mortis abſque ipſorum permiſſu, ibi. num. 8. & num.9. an donare poſsit cauſſa mortis ſine viri licentia.

Mulier, quæ vergente viro ad inopiam, oppoſuit ſe exſecutioni creditorum contra maritum petitæ pro ſua dote, & occultauit aliqua bona mariti vel ſuæ dotis, poteſt capi donec illa manifeſtet, & poteſt pro delicto puniri arbitrarie, non vero ob hoc amittit priuilegium ſuæ dotis, 1. par. cap.16. num.33. & 34. an in foro conſcientiæ mulier hoc caſu teneatur reſpondere edictis ſiue iuramentis pro prædictis rebus manifeſtandis, cum cenſuris promulgatis.

Mulier debitrix occultans bona in fraudem creditorum, poteſt incarcerari, ibi. n.35.

Mulier non poteſt pro alio regulariter intercedere, & ſi intercedat, obligatur mero iure, tamen ope exceptionis Senatuſcon. Velleian. niſi certiorata de eo, ei renunciet, 1. p. c.20. n.1.

Mulier, quæ pro alio interceſſit cum iuramento, an iuuetur beneficio Velleian. ibi. n.12.

Mulier an tuta conſcientia poſſit vti beneficio Velleiani, vbi à iure ſibi competit, ibi. n.5.

Mulier ad hoc vt poſſit vti beneficio Velleiani, requiritur, vt intercedat pro alio in inſtrumento publico cum ſubſcriptione trium teſtium, vel ſaltim eorum præſentia, alias non obligatur pro alio in ſcriptura priuata poſtea recognita, & ſic non eſt opus Velleiano, ibi. n.6.

Mulier ſi obligatur pro alio in ſcriptura probata poſtea recognita, vel coram teſtibus, & renuntiet Velleiano, an teneat obligatio talis & renuntiatio, ibi. n.7.

Mulier non præfertur creditoribus mariti habentibus expreſſam hypothecam poſt dotem promiſſam, ante ſolutionem vero ipſius contractam, 1. par. c.46. n.9. & 10.

Mulier an tempore, quo dat vel promittit dotem marito, poſſit paciſci, quod res viri non obligentur pro ea reſtituenda, & quid ſi interueniat iuramentum, ibi. n.11. & n.13. vbi de renuntiationibus hypothecæ mulieris iuratis.

Mulier de iure regio neque communi, non poteſt ſe obligare pro marito, niſi vt hic, 1. p. c.55. num.1.

Mulier ſe obligans in cauſſa dotali pro marito, vt ſi ab eo fundus dotalis petatur, tunc quia eſt in rem ſuam bene obligatur, ibi. n.2.

Mulier non poteſt facere pactum de non petendo viro ſuo, nec aliis creditoribus ſine licentia mariti ſui hoc vltimo caſu, in primo autem, neque cum ipſius licentia, ibi. n.3. & 4.

Mulier cum iuramento, an poſsit fideiubere vel ſe obligare pro marito, ibid. n. 6. & an pro ſocero, ibid. n.5.

Mulier obligans ſe pro marito, obligatur ſaltem naturaliter, ibi. n.8.

## N

Negans qualitatem per quam prætendit aliquam à poſſeſſione remouere, tenetur illam qualitatem probare, etſi negatiue ſit, 1. p. c.1. n.24.

Negatio licet iuriſdictionem non excludat, operatur tamen, quod præmitti debeat ſummaria cognitio de veritate qualitatis, 3. p. c. 5. n.30.

Nemo compellitur ſtare in communione vel ſocietate, ſed poterit vnus ex iis, qui rem communem habet cum aliis, petere diuiſionem, 1. p. c.58. n.1.

Nobilis ſiue fidalgus non poteſt incarcerari pro debito ciuili, 1. p. c.19. n.1.

Nobilis bene poteſt incarcerari pro debito naſcenti ex delicto, vel quaſi, ibi. num.2.

Nobilibus captis honeſtior carcer debet aſſignari ſub fida cuſtodia expenſis ipſius nobilis, niſi ſit captus pro tali crimine, quod ſecure non poſſit tradi militibus cuſtodiendus, quia tunc in carceribus ponetur, ibi. num.3.

Nobilis interim quod fit probatio nobilitatis, detinetur in carcere vel relaxatur ſub fideiuſsione, *de la baz*, quando capitur pro debito ciuili, ibi. n.6.

Nobilitas quando incidenter venit probanda, leuiores probationes ipſius ſufficiunt, & quomodo tunc alleganda & probanda ſit, ibi. num.9.

Nobilis debitoris bona capi debent & manifeſtari, pro exſolutione debitorum, ibi. nu.10.

Nobilibus relinquenda ſunt arma, veſtes, lectus quotidianus, & domus habitationis, equus & mula, quando in eorum bonis fit executio, pręterquam in ſubſidium, in equo tamen in quo ſolet æquitare in nullo caſu, ibi. n. 12. & 13.

Nobilis contra quem legitime probatur occultaſſe bona, ne caperentur pro executione debiti,

non

non gaudet dicto beneficio liberationis à carcere pro debito ciuili nobilib. conceſſo, ib. n.14. & ſeqq. & n. 29. ponitur quid practicatum fuerit in hoc caſu ſemel.

Nobilis committens furtum, perdit nobilitatem, ibid. n.21.

Nobilis qui tempore contractus negat ſcienter, ſe eſſe nobilem, non gaudet priuilegio,ne capiatur pro debito ciuili, ibi. n.25.

Nobilis contra quem eſt ſuſpicio, quod occultauerit bona, probata tantum quaſi poſſeſſione ſuæ nobilitatis, amittit dictum priuilegium, ibi. n.27.

Nobilis decoctus non gaudet nobilitate, ibid num.28.

Nobilis, clericus, miles vel Doctor ſuſpectus de fuga cum propriis bonis, poteſt à creditore capi & trahi iudici detinendus, donec æs alienum ſoluat ex illis bonis, quæ occultare fuit conatus, ibi. n.32.

Nobiles non habent priuilegium, ne conueniantur vltra quam facere poſſint, ibid. n.36.

Nobilis an poſſit renuntiare priuilegio,quod habet ne incarceretur pro debito ciuili, ibi. n. 37. & pluribus ſeqq.

Nobilitatis renuntiatio non eſt admittenda, quando ex ea derogaretur nobilitati in vniuerſum, ibid. num.46.

Nobilibus prærogatiua conceſſa, videtur habere ſui rationem in diuina prouidentia radicatam, ibidem, n.51.

Nobilitas probanda eſt in patre & auo,vt quis in ea obtineat, ibid. n.56.

Nobilibus priuilegia conceſſa competunt etiam eorum vxoribus, quamuis ipſæ nobiles non ſint, ibid. n.58.

Nobilis ex priuilegio poteſt nobilitati ſuæ renunciare, ibid. num.74.

Nobilis attentis legibus regiis non tenetur cedere bonis, neque ſeruire creditoribus pro debitis,1. par. c.17. num.5.

Notorius prodigus non dato ſibi curatore,nec interdicta adminiſtratione bonorum, an poſſit contrahere & cætera facere,1. p. c.32. num.3.

Notorium licet releuet ab onere probandi, non tamen à proponendi, niſi ex actis proceſſus conſtaret notorietas,1. par. c.70. num.4.

Notorietas debet conſtare iudici, vt iudici, ex actis, ibi. num.5.

Nouatio obligationis in dubio nunquam præſumitur, niſi expreſſe agatur, 1. par. c.63. n.1.

Nouatio non fit per ſecundum inſtrumentum, niſi expreſſe agatur inter partes, ſed ſecunda obligatio accedit priori, ibi. n.2.

Nouatio prioris obligationis an inducatur per delegationem alterius debitoris loco ſui, ibi num.4.

Nouatio an inducatur per obligationem pœnalem, ibi. num.6.

Nouatio an hodie inducatur, ſaltem ope exceptionis, in caſibus, in quibus olim inducebatur ipſo iure, ibi. n.7.

Nouatio expreſſa fieri dicitur, ſi per coniecturas appareat partes nouationem voluiſſe facere, & remiſſiue de coniecturis, ibi. n.8.

Nullitas prius in iudicio propoſita principaliter per modum actionis, an impediat exſecutionem ſententiæ poſtea petitam, vel factam, 1. par. c.2. n.10. 18. & 19. & ſeq.

Nullitatis exceptio poteſt opponi aduerſus exſecutionem inſtrumenti guarentigij, licet prius fuerit intentata principaliter per viam actionis, ſi in continenti probetur, ibi. num.22.

Nullitas ſemel vno modo deducta coram eodem iudice, & ad eundem finem per alium modum deduci non poteſt, c.20. num.21.

Nullitatis exceptio quare aduerſus tres ſententias conformes non admittatur,1. p. c.17. n.32.

Nullitatis exceptio bene admittitur aduerſus exſecutionem trium ſententiarum conformium, quando exſecutio ſemel facta non poteſt retractari, ibidem, num.33.

## O

OBligatio implementi facta ab vna parte, an tollat facultatem pœnitendi alteri parti in contractibus innominatis?1. par. c.35. n.3.

Obligatio ciuilis, nec naturalis oritur ex contractu à muliere celebrato ſine licentia viri ſui, 1. part. cap.1. n.39.

Obligatio nulla oritur ex actu, cui lex reſiſtit, ibid. num.40.

Obligatio naturalis tantum oritur inter patrem & filium conſtitutum in poteſtate patris ex contractu inter eos geſto, non vero ciuilis,1. par. c.41. num.1. & 2. aſſignantur differentiæ rationes.

Obligatio, quæ acquiritur filio in poteſtate à patre non acquiritur ipſi patri, ibid. num.3.

Obligatio naturalis, quæ acquiritur ſeruo contrahendo cum proprio domino, non reacquiritur ipſi domino, ibid. num.4.

Obligatio & actio efficax ad agendum oritur inter patrem & filium emancipatum, & inter fratres non conſtitutos ſub eiuſdem patris poteſtate ex contractu etiam ſine iuramento, ibid. n.6. & ſeq.

Obligatio naturalis oritur ex pacto nudo de non petendo, 1. par. c.55. num.4.

Obligatio duplex oritur ex iuramento exacto per metum,vna,qua iurans homini obligatur, altera Deo,& an hæ tollantur per coactionem? 1. part. capit.57. n.20.

Obligatus certis quibuſdam ratiociniis effectus clericus poteſt capi & incarcerari per iudicem Eccleſiaſticum pro illis reddendis, 1. p. cap.17. num.30.

Obligare quis ſe ad carcerem non poteſt pacto nudo non iurato,1. p. c.18. n.5.

Obligatus ad factum non tenetur præciſe facere, ſed liberatur ſoluendo intereſſe,1. par. c. 39. n.1.

Obligatus ad factum liberatur præſtando intereſſe, etiamſi in obligatione ſit adiecta clauſula rato manente pacto,1. par. c.39. num.3.

Obligatus ad factum de iure canonico præciſe cogitur facere, neque liberatur præſtando intereſſe, ibid. num.4.

Obligatus ad factum, de iure Regio præciſe cogitur facere neque liberatur præſtando intereſſe, niſi in caſibus ibi enumeratis, ibi. num.5.

Obligatus ad factum qui iurauit promiſsionem tenetur præciſe facere, ibid. num.6.

Officiales non edentes codicem rationum occultare præſumuntur, quapropter in actionib. bonæ fidei iuratur in litem,1.par. c.4. num.23.

Officio conceſſo cum ſalario conſueto intelligitur in dubio, ſicut habuit prædeceſſor in illo officio,1. par. c.64. n.4.

Opiniones vel deciſiones Doctorum de iure communi licet non ſint neceſſariæ, ſunt tamen probabiles, 1. p. c. 3. n. 28.

P

PActa facta per creditores cum decoctoribus pro pecunia ablata an valeant, & quid ſi ſint iurata, 1. p. c. 65. n. 6.

Pactum reciprocum de futura ſucceſſione eſt prohibitum inter priuatos, niſi fiat de quibuſdam rebus particularibus, 1. p. cap. 3. num. 19. & 24. & num. 20. quod iuramento confirmetur.

Pactum reciprocum de futura ſucceſſione inter coniuges valet poſt annum contracti matrimonij, ibi. n. 21. & ſeq. præcipue, n. 26. & ſeq. vbi quod præiudicet aſcendentibus morientis.

Pactum reciprocum futuræ ſucceſſionis appellatur conuentio fraternitatis, ibid. num. 23.

Pactum quod finito nouennio locatio alia incipiat, non valet, quando res eſt prohibita alienari vel locari vltra nouennium, vt in rebus minoris, vel Eccleſiæ, 1. p. c. 7. n. 18. & 19.

Pactum, vt conueniatur in ſolidum, qui alias non poterat conueniri, niſi in quantum facere poterat, valet & tenet, 1. part. cap. 16. num. 38. & econtra, n. 41.

Pactum ſiue licentia de ingrediendo rem propria auctoritate, & clauſula conſtituti operantur, vt poſſit agi via executiua, 1. p. cap. 23. num. 33.

Pactum de litigando coram iudice non ſuo, & ſic renuntiatio proprij fori & ſubmiſſio alterius reuocari poteſt ante litem conteſtatam, 1. part. cap. 28. n. 1.

Pactum de proroganda iuriſdictione alterius iudicis, non ſui in caſu l. ſi conuenerit, ff. de iuriſdict. omn. iud. fuit nudum, & non ſtipulatione vallatum, ibid. n. 3.

Pactum nudum in caſu d. l. ſi conuenerit, hodie de iure Canonico & Regio idem operatur, quod ſtipulatio, ibid. num. 5.

Pactum nudum factum in præſentia iudicis eo conſentiente, vel tacente in caſu d. l. ſi conuenerit, valet & eſt irreuocabile, ibi. n. 7.

Pactum quod non ſit Iudex, qui alias erat, valet & tenet, ibi. n. 8.

Pactum iuratum in caſu d. l. ſi conuenerit, efficit conuentionem irreuocabilem, ibi. n. 9.

Pactum legis commiſſoriæ eſt reprobatum in pignoribus, in contractu vero emptionis & venditionis permiſſum, 1. par. c. 33. num. 1. vbi rationes differentiæ aſſignantur.

Pactum legis commiſſoriæ in pignoribus, an firmetur iuramento? ibid. n. 2.

Pactum legis commiſſoriæ adiectum in pignoribus in hunc modum, quod ſi pecunia non ſoluatur intra certum tempus, pignus ſit venditum creditori, vel datum in ſolutum iuſto pretio, validum eſt, ibidem, n. 4.

Pactum nudum an firmetur iuramento, ita vt ex eo iure ciuili actio oriatur, 1. part. cap. 51. n. 1. & quid iure canonico, n. 2. & hodie iure Regio ſine dubio oritur, ibi. n. 6.

Pactum iuratum de non agendo de nullitate, non tollit quin poſſit agi de nullitate ſententiæ arbitrariæ excedentis formam compromiſſi, 1. par. c. 37. n. 26.

Pactum de non alienando in contractibus iunctum cum hypotheca ſpeciali, impedit dominij tranſlationem, 1. p. c. 45. n. 3.

Pactum de non alienando iuratum ſine hypotheca ſpeciali, non impedit dominij tranſlationem, ibi. n. 4.

Pactum quo conuenitur, ne omnino diuiſio fiat non valet, & eius ratio, 1. p. c. 58. n. 2.

Pactum de ſtando in communione, & de non recedendo intra certum terminum, valet & ſeruandum eſt, & idem in præcepto teſtatoris, ibi. n. 3.

Pactum, quo pater promittit in inſtrumento dotali, quod filia ſuccedet ei ex æqua portione cum fratre, non valet, quia aufert liberam teſtandi facultatem, & ideo nullum remedium competet ob id pactum non ſeruatum, nec agi poterit ad intereſſe, 1. par. cap. 59. num. 1. 2.

Pactum de non auentagiando maſculos vltra fœminas an valeat? ibi. n. 3.

Pactum adiectum in contractu matrimonij, vt qui primogenitus foret ex eo matrimonio, is integram coniugum hæreditatem aut aliquam eius partem præcipuam ſucceſſione excipiat non valet, & an firmetur ſtatuto vel iuramento? ibid. num. 4.

Pactum, de quo in l. pactum quod dotali, C. de pact. an firmetur iuramento? ibi. n. 5.

Pactum de non meliorando aliquem etiam in ſcriptura publica contentum factum in fauorem filiæ dum nuptui traditur, an valeat hodie attenta pragmatica, 101. de Madrid anni 1534. ibi. n. 14.

Pactum quo continetur, vt ſolutio debiti non poſſit probari, niſi per ſcripturam, non valet neque tenet, licet ſtatutum vel conſuetudo valeret, 1. p. c. 66. num. 1. & 2. & an ſi tale pactum iuratum ſit, valebit, ibid. num. 3. vel ſi fiat in iudicio, ibi. n. 7. & cautela, vt dictis non obſtantibus ſolutio poſſit probari per teſtes, ibi. num. 4. & 5.

Pactum inter Eccleſias bene valet, ne aliquos vel certos alterius Eccleſiæ parochianos altera Eccleſia recipiat ad Eccleſiaſticam ſepulturam, & econuerſo, 2. p. c. 4. num. 12.

Pactū ſeu renunciatio iuris de futuro non cōpetētis se neq; ſpe, quādo valeat, vel nō, 2. p. c. 5. n. 3.

Pactum hæreditatis viuentis hominis incerti, ſi non poteſt verificari, niſi in vna perſona, non valet, ibi. num. 6.

Pacto iurato an effici poſſit, vt perpetuo ſtetur in communione, 1. p. c. 58. n. 2.

Pacta vltima derogant prioribus, & quid quando primum pactum eſt iuratum, item & ſecundum, 1. part. cap. 74. per totum.

Papa, qui ante creationem ipſius, & poſt promiſit & iurauit infrà biennium celebrare concilium & renuntiare Papatui pro ſedando ſchiſmate, an efficaciter obligetur, & ſeipſum abſoluere poſſit? 1. part. c. 69. num. 1.

Parentes non poſſunt ex cauſſa remunerationis donare vel meliorare vltra tertium & quintum, 1. p. c. 5. n. 24. & 26.

Partes ſi promittant, maxime cum iuramento, ſtare ſententiæ ferendæ per decuriones ciuitatis, vel villæ, etiam poſt terminum, & illam ſeruare nec contra illam agere de nullitate, tenentur hanc conuentionem ſeruare, ſaltem in vim pacti, 3. part. cap. 5. n. 19.

Pars in cuius fauorem lata eſt ſententia maioris ſummæ,

ſummæ, non poteſt dicere ſe eſſe contentum cum ſumma illa, de qua decuriones ſententiantes poſſint cognoſcere, ad hoc vt ad eos cauſſa deuoluatur, ibid. n.24.

Pater compellendus eſt per iudicem, vt præſtet filio licentiam vt iudicium ſuſcipere poſſit, quando filius viuente patre vult hæreditatem adire, 1. part. cap.1. n.47.

Pater non poteſt præſtare auctoritatem filio ad contrahendum eum ipſo, ſtante ſtatuto, quod filia non poſſit contrahere abſque auctoritate patris, ibid. num.48.

Pater & filius ſunt correlatiua, & diſpoſitum in vno ex correlatiuis, videtur etiam diſpoſitum in alio, 1. part. cap.4. num.12.

Pater licet poſtquam paſſus ſit filium percipere fructus ad ipſum patrem pertinentes, poſſit pœnitere & reclamare, hoc tamen habet locum in futurum: ſecus tamen reſpectu fructuum perceptorum per filium ipſum, ibi. n.15.

Pater, qui adminiſtrauit bona præbendæ filij, tenetur ei reddere rationem adminiſtrationis de fructibus præbendæ, ibid. num.19.

Pater & mater de bonis filiorum tenentur reddere rationem adminiſtrationis, quando ad filium pertinent pleno iure, ibi n.22.

Pater non poteſt compellere filium, vt ſibi ſeruiat, 1. p. c.5. n.4

Pater non poteſt cogere filium, vt ſibi ſeruiat & relinquat ſutorem vel cerdonem, cui ſe obligauit prius ad ſeruiendum per certum tempus, ibi. n.5.

Pater poteſt donare filio ob ſeruitia & benemerita etiam eo caſu, quo filius non poſſet pro eis petere ſalarium, ibid. n.13. & quid ad hoc requiratur, ibid. n.14. & n.15. reiicitur in hoc quædam Baldi opinio.

Pater an poſſit recta conſcientia aliquo modo extraneis vltra quintum donare vel relinquere, ibidem, n.26.

Patri non licet in præiudicium legitimæ filiorum rem expendere etiam in cauſſam Dei, & in rem eius oculis gratiſsimam, nec fauore animæ, ibi. n.28.

Pater, filio ſuo cedente bonis, an idem petere poſſit, vt ſibi ſeruiat, 1. p. c.18. n.8.

Pater renuntians generaliter cum iuramento hæreditati futuræ filij an excludatur à ſua legitima, 1. par. c.19. num.4.

Pater poteſt in vita ſoluere legitimam, & non eſt donatio, 1. p. c.41. num.9.

Pater in aduentitiis obligatur filio ciuiliter, ibid. n.10. & an idem ſit in aduentitiis in quibus pater habet vſumfructum, ibid. num.11.

Pater, qui filium emancipatum retinet in domo & adminiſtrat illud, quod ei donauit, nõ quæritur ſibi vſusfructus, imo tenetur filio reddere rationem, & idem eſt in omnibus, quorum patri non adquiritur vſusfructus, ibi. num.12.

Pater tutor filiorum emancipatorum tenetur eis reddere rationem de tutela & cauere, & eius bona ſunt tacite hypothecata, ibid. n.13.

Pater poteſt compelli vt conſentiat & ſe obliget, quod filius in poteſtate reſtituet dotem, & ex ſolo conſenſu patris in matrimonio & receptione dotis per filium pater obligatur, 1. par. c.46. n.3.

Pater non poteſt dicere, nolo, quod bona mea obligentur pro ſecuritate dotis filio meo datæ, ibid. n.4.

Pater ſi poſtquam liberatus eſt à carcere dimiſſo filio in carcere iniuſte, promittat in fauorem detinentis ipſum, non obligatur, 1. part. c.57. num.8.

Pater ſi vnicæ filiæ promiſerit, vel dederit certam dotem, & poſtea alteri filiæ certam dotem, & poſtea alteri filiæ promiſerit incertam dotem ſimpliciter, videtur velle promittere tantam dotem, ſicut dedit vel promiſit primæ filiæ, 1. part. cap.64. n.15.

Pater non tenetur alere filium, qui ſe alere poteſt, 3. p. c.15. n.6.

Patronus cauſſarum non poteſt renuntiare priuilegio, quod habet ne ſuſcipiat pro vinculis functionis, 1. p. c.16. n.52.

Patronus laicus poteſt poſt primam præſentationem variare & alterum præſentare, patronus vero Eccleſiaſticus minime, & qua ratione & quomodo intelligatur, 3. p. c.13. n.1.

Patronus laicus ita demum poteſt variare accumulando, ſecus vero recedendo à prima nominatione, ibi. n.4. & 5.

Patronus laicus tantum poteſt variare pro prima vice, non vlterius, ibid. n.3.

Patronus laicus ſi ſimpliciter nominet ſiue præſentet ſecundum, non facta mentione de primo, nec dicat variando, nec accumulatiue, nec à primo recedendo, valet hæc ſecunda nominatio & datur optio Epiſcopo, & dicta paritate Epiſcopus debet eligere & inſtituere primum, ibid. n.5.

Patronus laicus an poſſit variare hoc expreſſo, ſcilicet quod vult variare non dicendo, quod præſentat accumulatiue, ibid. n.6.

Patronus laicus poteſt variare etiam poſt appellationem interpoſitam à primo nominato, eo quod Epiſcopus non contulerit ſibi beneficium, & etiamſi appellauerit à patrono volente ſecundum præſentare, ibid. n.9. & 11.

Patronus laicus non poteſt variare, quando ipſe & alius patronus Eccleſiaſticus idoneum præſentauerint, quod ſi variante non debet Epiſcopus ſecundo nominatum inſtituere, ibid. num.10.

Patronus clericus qui eſt patronus ratione patrimonij ſui, & ſic præſentat vt laicus, poteſt variare, ibidem, num.12.

Patronus laicus qui vnum præſentauit & promiſit cum iuramento non variare nec reuocare illam nominationem, an poſſit, nec obſtante iuramento variare & alterum præſentare, ibid. n.13.

Patronus an poſſit donare ius patronatus, & an tunc requiratur licentia Epiſcopi, ibid. n.14.

Pœna commiſſi non habet locum in hærede acceptoris, non ſoluente penſionem tempore debito propter ignorantiam, 1. p. c.31. n.6. & ibi. num.11. an commiſſi pœna ſit æqua, necne? ibid.

Pœnæ adiectio nihil valet in contractu nullo vel à lege reprobato, 1. part. cap.36. num.6. & cautela vt valeat præcipue appoſita iuramento, ibidem, num 8.

Pœna adiecta rationi, quantitati, an cenſeatur adiecta in fraudem vſurarum, ibid. n.9.

Pœna conuentionalis de ſtylo curiarum non fit condemnatio, niſi quatenus intereſt, & non vltra, ibidem, n.10.

Pœna appoſita in compromiſſo vel fideiuſsione iudiciali quomodo exſequatur, ibid. n.12.

Pœna iure Regio impoſita ludentibus vltra duo Regalia & tabulario,vulgo dicto rablagero,1. part. cap.53. n.4.
Pœna de iure Canonico non committitur, niſi pro parte non ſoluta tantum, licet ſecus eſſet de iure ciuili,3. p. c.17. n.6.
Pœnitentia habet locum in contractibus innominatis re integra etiam de iure Canonico, & quid de iure Regio,1. part. c.35. n.1. & an iuramentum impediat pœnitentiam, n. 2. & 3.
Pœnitere non poteſt in contractibus innominatis,quia adimpleuit ex parte ſua,& ſic repetere inuita altera parte, ibid. num.5.
Penſio conſtituta ſuper aliquo beneficio Eccleſiaſtico nudo conſenſu penſionarij remitti poteſt, niſi eſſet expreſſe aſſignata pro alimentis,quia tunc remitti non poteſt in totum, nec ad tempus, niſi auctoritate ſuperioris, niſi remiſſio fiat cum iuramento,3. p.c.3. num. 5.
Penſionis præſtatio non impeditur propter ſuperuenientem litem ſuper nullitate vel exſtinctione:fallit in duobus caſibus,1.part.c.2.n.23.
Perdens in ludo præſente pecunia poteſt illam repetere in foro exteriori infrà octo dies, & an poſt intra duos menſes poſſit,ſicut quilibet extraneus poteſt, 1. part. c.53. n.3.
Perſona loquentis ſemper in generali ſermone intelligitur excepta,1.p. c.16. num.69.
Petens abſolutionem iuramenti coram iudice ſæculari, an poſsit coram eodem de tota cauſſa litigare,3. p.c.12. num.6.
Pollicitatio iurata abſenti facta an poſsit ante acceptationem reuocari, & differentiæ inter pollicitationem & pactum, item & inconuenientia ponuntur,1. p. c.8. n.2.
Pollicitatione ſimplici & iurata an oriatur actio iure canonico, ciuili & Regio, ibid. n.3. & 4.
Populus non poteſt ſtatuere contra leges communes Regni,quando recognoſcit ſuperiorem, 1. p. c.38. n. 3. & an compellantur populi habentes terminos communes à tempore immemoriali ſtare in communione, 1. p. c.58. num.5.
Poſſeſſor rei æſtimatæ in dotem datæ venditæ per maritum, quando vir non eſt ſoluendo liberatur ab eius reſtitutione,offerendo æſtimationem,1. part. cap.1. num.10.
Poſſeſſor maioratus, qui iurauit non alienare res maioratus an poſsit alienare cum licentia Regis tacito iuramento,1. p. c.52. n.9.
Pluribus dominis habentibus defenſam communem, an vnus eorum poſsit petere diuiſionem, 1. p. c.58. n.6.
Præceptum huiuſmodi teſtatoris de ſtando ad certum tempus in ſocietate factum in fauorem hæredum, etiam cum iuramento poteſt ab eis remitti, ſi ſunt maiores & poſſunt diuidere, ibid. num.4.
Præceptum nudum teſtatoris ſine cauſſa,iuratum tamen, an impediat dominij tranſlationem,1. p. c.45. num.5.
Præceptum nudum teſtatoris ſine cauſſa de non alienando non impedit dominij tranſlationem, ſecus ſi fiat cum cauſſa, ibid. n.2.
Prærogatiua nobilibus conceſſa videtur habere ſui rationem in diuina prouidentia radicatam, 1. p.c.16. num.51.
Prælatus Eccleſiæ etiam cum iuramento non poteſt alienare quocunque modo bona Eccleſiæ præterquã in caſib. iure expreſsis,1.p.c.52.n.1.
Prælatus,qui in inſtallatione ſuæ prælatiæ iurauit non alienare inconſulto Romano Pontifice, an poſſit alienare in caſibus à iure expreſſis & permiſſis, ibid. n.3.
Prælatus iurans non alienaré ſine licentia Papæ vel Metropolitani, an poſſit alienare cum licentia Papæ tacito iuramento, ibid. num.8.
Præſens quando dicatur debitor principalis, ad hoc vt contra ipſius fideiuſſorem agi non poſſit antequam fiat excuſſio in principali,1. p.c. 23. n.2.
Præſcribi an poſsit triginta annis iuri petendi diuiſionem,1. p. c.58. n.9.
Præſcriptio interrumpitur per litis conteſtationem ſuper actione etiam perſonali, & actio perpetuatur vſque ad 40. annos,3. p. c.1. n.1.
Præſcriptio an tollatur & impediatur per verba appoſita in inſtrumento,promitto tibi ſemper vel quandocunque & ſimilia, ſoluere, ibi. n.9. & ſeq.
Præſcriptione excluſa per l. vel ſtatutum, non cenſetur excluſa præſcriptio longiſſimi temporis, ibi. num.11.
Præſcriptionis exceptio non poteſt allegari, quando in inſtrumento vel contractu debitor promiſit ſoluere ante præſcriptionem,vel poſtea quandocunque creditor velit illum conuenire, ibid. n.12.
Præſcribi poteſt 30. annis iuri offerendi, etiamſi emptor cum iuramento promiſerit reuendere venditori, quoties venditor offerret ſibi pretium, ibi. n.13. & ſequen.
Præſcriptio ſeruitij vel alterius debiti an currat quotieſcunque famulus vel alius creditor retinet rem domini vel alterius debitoris, vel debitori efficitur debitor in totidem, eſt optima quæſtio, ibi. n.21.
Præſcriptio ſalarij vel alterius debiti an interrumpatur per petitionem extraiudicialem tantum? elegans quæſtio, ibi. n.24. & ſeq.
Præſcriptio interrumpitur plurib. aliis modis in l. partitæ expreſsis, ibid. n.32.
Præſcriptio non habet locum in parte debiti non ſoluta, altera parte ſoluta, ibi. n.34. vbi limitatur.
Primus emptor quando præferatur ſecundo, vel non,1. p. c.30. per totum.
Priuatio non habet locum, niſi in caſibus iure expreſsis,1. p. c.1. n.63.
Priuatus poteſt reſtitui aduerſus ſententiam contra ſe latam propter inſtrumenta de nouo reperta,ſi in prima inſtantia non habuit facultatem producendi ea & hoc alleget & probet, & intra quod tempus ſit petenda hæc reſtitutio, 3. p. c.7. n.8.
Priuilegia iure conceſſa dotibus, habent locum in dotibus, de quarum vera numeratione apparet, non vero in dotibus confeſſatis, de quarum vera numeratione non apparet, 1. p.c.15. n.1.
Priuilegio abutens illud amittit,1. p. c.16. n.18.
Priuilegia conceſſa nobilibus competunt eorum vxoribus etiam ignobilibus, ibi. n.58.
Proceſſus factus in caſu c.tuam,de ordine cognitionum in cauſſa principali ante citationem partis & inhibitionem factam an valeat,1. p c.2. n.32.
Probatio dominij non admittitur etiam in continenti contra ſpolium factum,cum violentia, niſi notorie conſtet de iure proprietatis ex priuilegio,

uilegio,vel ſententia,vel alio ſimili titulo:non tamen ſufficit, quod conſtet per ſcripturam in qua continentur vota conſiliatiorum regalium,in alio vero ſpolio bene admittitur probatio in continenti,3. p. c.19. n.9. & 14.

Procurator,qui confitetur recepiſſe,quando non conſtat de vera numeratione, interrogatus in iudicio cum iuramento tanquam teſtis id deponens, facit fidem contra dominum cum alio teſte,1. part. cap.50. n.5.

Procurator ad accipiendum habens mandatum plenum cum libera & generali adminiſtratione ab homine, poteſt exigere, nouare, & aliud pro alio permutare, & confiteri recepiſſe, & tollere debitum, ſi inſuper mandatum habeat aliam clauſulam,ſcilicèt,quod procurator poſſit facere omnia illa,quæ dominus præſens facere poſſet, ibid. num.9.

Procurator cum libera, & quod poſſit facere omnia illa, quæ dominus præſens facere poſſet, poteſt donare de iure Regio,licet de iure communi eſſet ſecus, & quomodo hoc de iure Regio intelligatur, ibid. n.11. & ſeq. præcipuè n.14.

Procurator cum libera de iure communi an poſſit liberare, nullo dato vel retento, ibid. n.12.

Procurator & quæcunque alia perſona poſita ad debitum recuperandum, an & quibus caſibus poſſit terminum ſolutionis prorogare? ibidem, num.15. & 16.

Procurator generalis etiam cum libera ad lites non poteſt exigere, neque interpellare, proteſtari aut denuntiare, niſi de exigendo habeat mandatum, ibid. n.17. & an procurator generalis cum libera poſſit hoc facere, ibid. n.18.

Procurator,qui non habet poteſtatem ad ſolutionem recipiendam, poteſt agere, vt deponatur res, quando debitor eſſet condemnatus per ſententiam tranſactam in rem iudicatam, vel ſi eſſet obligatus per inſtrumentum guarentigium, item & poteſt petere, quod res ſequeſtretur in caſibus, vbi locum habet ſequeſtratio, ibid. num.19.

Procurator ad vendendum & exequutor teſtamentarius an poſſint fidem habere de pretio, ibidem, num.20.

Prohibitio contrahentium de non alienando non impedit dominij tranſlationem, ſi res de facto alienetur,1. p. c.45. n.1.

Prohibitio propria alienationis rei dotalis eſt de rebus immobilibus inæſtimatis in dotem datis,1. p. c.1. n.4.

Prodigus, cui bonis interdictum eſt, non poteſt contrahere, nec quaſi contrahere, nec teſtari vel codicillari, & requiſita ad hoc ponuntur, 1. p. c.32. num.1. & 2.

Prodigus notorius, non dato ſibi curatore, nec interdicta adminiſtratione bonorum, an poſſit contrahere, & cætera facere, ibid. n.3.

Prodigo aduerſus contractum geſtum cum auctoritate ſui curatoris datur in integrum reſtitutio, ſi in eo lædatur, ſicut datur minori, ibidem, n.4.

Prodigi contractus, cui bonis interdictum eſt per iudicem, an firmetur iuramento, ibid. n.6.

Promiſsio facti alieni non inducit obligationem pœna tamen vel intereſſe hoc caſu promitti poteſt, valet autem promiſsio facti alieni facta in iudicio,1. part. c.44. num.1. ibidemque valere promiſsionem, qua quis promittit ſe facturum & curaturum,quod talis homo dabit vel faciet itidem aſſeritur.

Promiſsio facti alieni de iure Canonico in hunc ſenſum valet, vt promiſſor teneatur ſe facturum, &c. ibidem, num.2.

Promiſsio facti alieni iuramento præſtito concepta eundem ſenſum habet, & quomodo hoc intelligatur, ibid.n.3.

Promiſſio facti alieni hodie de iure Regio valet meliori modo, quo poteſt valere, ibid. num.6.

Promiſſio ſine cauſſa valet, licet opponi tamen poteſt exceptio doli mali,1.p.c.47.n.1. vbi nu. 7. ponitur exceptio & fallentia,& ſublimitatio ipſius fallentiæ, in num.8.

Promiſſio incerta de æquitate canonica valet, etiamſi incertum genere & ſpecie promiſſum ſit,1. p. c.64. n.6. & n.8. quid iure Regio.

Promiſſio dotis incertæ valet, & quantitas debet declarari arbitrio iudicis, & quomodo tunc iudex arbitrabitur,ib.n.14.& n.16. quod valet promiſſio incerta,arbitrio tamen iudicis venit certificanda.

Promiſſio de reuendendo habet vitam 30. annorum,3. p. c.1. n.14.

Promiſſum ab amico meretrici ob actum venereum, an poſſit peti in iudicio ab ipſa meretrice,1. p. c.6. n.2.

Promittens cum iuramento non reuocare procuratorem à ſe conſtitutum, poteſt eum reuocare, licet ſit periurus,1. p. c.1. n.80. & n.81. eius ratio.

Promittens aliquid cum iuramento,vel fidei obligatione interpoſita conditione,non tenetur,ſi conſtat alteram partem conditioni minime paruiſſe,1. p. c.10. n.2.

Promittens ſoluere quicquid Titium conſtiterit debere, an remaneat obligatus, ſi liquidatio non ſit facta in vita Titii,1. p. c.37. n.28.

Promittens aliquam ducturum in vxorem, tenetur & compellendus eſt fidem ſeruare, ſicut in certis contractibus contingit,1. p. c.51. n. 4. & ſeq.

Promittens cum iuramento ſoluere vſuras,poteſt petere abſolutionem à iuramento ante quàm ſoluat, & ea obtenta non tenetur ſoluere,1. p. c.53. n.8.

Promittens cum iuramento ſoluere vſuras, & eas non repetere, an etiam poſſit eas repetere poſt ſolutionem? ibid. n.10.

Promittens cum iuramento ſi ſoluat, non videtur approbare contractum, ſed vt periurium euitet,præſumitur ſoluiſſe,ibi.d.1.p.c.57.n.27.

Promittens in ſcriptura publica non meliorare filium, an poſſit meliorare nepotem vel alium deſcendentem,1. p. c.59. n.11.

Promittens ſe præſentare certo tempore,ſi fuerit detentus in carcere priuato, non excuſatur à pœna, ſi habuit copiam exeundi, & non fecit, ſecus vero ſi eſſet detentus in publica cuſtodia,1. p. c.67. n.1. niſi iuret carcerem non exire, vt ibi. n.2.

Prorogatio contractus debet fieri durante primo termino, ad hoc vt ſit idem contractus, alias erit nouus contractus,1. p. c.49. n.1.

Prorogatio contractus ſimpliciter facta, cenſetur facta cum eiſdem circumſtantiis & qualitatibus, pœna & vſuris, quibus primus actus fuit factus, ſi fiat durante primo termino, ibi. num.7.

Prorogatio ſi fiat diuerſa forma & natura & qualitate à primo actu, non erit prorogatio, ſed reuocatio, ibi num.8.

Prorogatio termini ſolutionis debiti facta debitori principali, inſcio & ignorante fideiuſſore, non præiudicat ipſi, ſed imo liberatur, ibi.n.12. ponitur prima opinio, & n.14. contraria & communis, & n.15. vera reſolutio.

Prorogatio compromiſsi facta elapſo termino ipſius etiam abſque iuramento valet, & ſuſtinetur meliori modo quo poteſt, & ſic tanquam reuocatio, ibid. num.21.

Prorogatio termini facta per iudicem lapſo primo termino, an valeat, ibid. num.22.

Prorogatio compromiſſi facta durante primo termino, & cum eiſdem qualitatibus, an cenſeatur iuramentum primo appoſitum repetitum, ibi n.23.

Prorogari an poſſit de partium conſenſu triennium inſtantiæ, 3. p. c.5. num.5. vbi num.7. & ſeq. an cum iuramento poſſit prorogari vltra triennium? & num.9. an in præiudicium iuris publici valeat prorogatio inſtantiæ iurata vltra triennium.

Prorogare an poſſint partes decem dies à lege Regia conceſſos iudicibus de conſiſtorio ad ſententiandum? ibi. n.10. & ſeq. & num.20. an poſſint prorogare partes iuriſdictionem eorundem iudicum de conſiſtorio quoad ſummam.

Purgatio moræ non admittitur in contractibus, vbi eſt dies & pœna, 1.p.c.56.n.4. fallit, vt ibi. n.5. & de materia purgationis moræ nonnulla traduntur, in 3. p. c.17. per totum.

## Q

QVælibet cauſſa, licet iniuſta, excuſat à dolo, ac per conſequens à pœna, 1.p.c.61.n.23.

Quinta bonorum parentum poteſt extraneis relinqui, ſtantibus etiam liberis, quorum legitima ſunt omnes facultates parentum, excepto dicto quinto, 1. p. c.9. n.17.

## R

RAtio legum huius Regni præcipientium, lucra acquiſita conſtante matrimonio coniugibus ſimul cohabitanti, inter eos communicari, 1. p. c.1. n.67.

Ratio ſemel reddita iterum reddenda eſt, ſi allegetur error calculi, 1. p. c.40. n.9.

Rationes intricatæ, ita vt non facile intelligi poſſint, non videntur redditæ, cauſſam enim claram debent continere, non obſcuram, vt ibid. n.11. & 12.

Rationem iterum reddere non tenetur qui ſemel eam reddidit, ibi. n.15.

Rationem reddere tenetur quicunque adminiſtrator vſque ad 30. annos, & librum rationis exhibere, in quo contineantur ſigillatim quæ hic referuntur, & inuentarium legitime factum tenetur etiam exhibere, alias præſumitur error aduerſus eum, & poteſt iurari in litem, ibid. num.18.

Ratio debet reddi à capite vſque in finem, computando prius introitus & accepta, & poſtea data, vt his viſis fiat calculatio, & liquidetur, an ſit reſiduum necne contra vnam vel alteram partem, ibi. n.19.

Rationes conficiendi modus ab officialibus, quia multa recipiunt & multa transferunt ad alios, ib. n.20.

Rationum actualis redditio quod fiat, iura volunt & requirunt quinque, vt ibi. n.21.

Rationem redditam eſſe vel redditam confiteri, aliud eſt, ibi. n.22.

Ratio in lege expreſſa, quando eſt generalis deciſio aut particularis, tunc ratio illa generalis pro lege habetur, & deciſio loco exempli eſt, 3. p. c.2. n.8.

Ratio quando eſt expreſſa in lege, facile fit extenſio, etiam in exorbitantibus & pœnalibus, & ſi de corrigenda lege agatur, ibid. n.9.

Ratio inductiua l. de his, ff. de tranſactio. quæ fuerit, ibi. n.10.

Ratificatio appellationis interpoſitæ ab alio nomine alterius, debet fieri intra terminum datum ad appellandum, 1. p. c.49. n.2.

Reconuentio an & quando habeat locum in cauſſa ſpolij remiſſiue, 3. p. c.19. n.11.

Redditus beneficij poſſunt clerico fideiubenti interdici & capi in cauſſam iudicati, donec ſoluat, 1. p. c.72. n.3.

Refutationes, quas faciunt minores adminiſtratoribus ſuis, cum iuramento ſuper adminiſtratione tutelæ ſunt validæ, 1.p.c.40. n.6. vbi hoc limitatur, vt non procedat, vt ibid. n.7.

Regulam qui habet pro ſe, fundatam habet ſuam intentionem, in caſibus non exceptis nec determinatis, 1. part. c.1. num. 64.

Regula iuris, quod non poteſt quis venire contra factum proprium, quomodo intelligatur, ibid. n.99.

Regulæ, eum qui certus eſt, de reg. iur. in 6. intellectus, 1. p. c.61. n.4.

Relictum Eccleſiæ pro ſepultura, tacite videtur ademptum, ſi alibi teſtator eligat ſepulturam, 2. part. cap.4. num.7.

Remiſſio tacita de qua in lege, cum oportet, §. ſin autem res, C. de bon. quæ liber. an valeat ſtatim, vel egeat ipſius morte ad confirmationem, in 1. part. cap.4. num.14.

Remiſſio regulariter non habet locum in contractibus, 3. p. c.16. n.1. niſi quando contrahens deſtinauit in certo loco ſolutionem, & ibi ſe præſentare perſonaliter promiſit, ibid. num.3.

Remiſſio habet locum in contractibus, quando debitor cum iuramento promiſit ſe litigaturum, vel reſponſurum in loco contractus, ibi. num.5.

Renuntiatio hypothecæ competentis pro dote firmatur iuramento, 1. part. c.1. num.19.

Renuntiari an poſsit ſaltem cum iuramento inſinuationi donationis, 1. p. c.7. n.2.

Renuntiare licet quis poſsit iuri pro ſe introducto, iuri tamen alterius in ipſius preiudicium minime poteſt, 1. part. c.9. n.6.

Renuntiari an poſſit l. ſi vnquam, C. de reuoc. don. ſaltem iuramento, ibid. n.8. & 11.

Renuntiari an poſsit cum iuramento legi præcipienti ne vltra decimam partem bonorum mariti detur in arrhis, 1. p. c.14. num.2.

Renuntiari poteſt appellationi etiam per vnum ex litigantibus, 1. p. c.16. n.44. & 45.

Renuntiatio nobilitatis non eſt admittenda, quando ex ea derogaretur nobilitati in vniuerſum, nempe quoad aliquod ignominioſum ſupplicium nobili inferendum, ibid. n.46.

Renuntiare non poteſt maritus etiam cum iuramento

mento henficio, quod habet ne ab vxore in ſolidum conueniatur, ibid. n.47.&49.
Renuntiare non poteſt quis nec prodere ea, quæ non à patre, ſed à genere habuit. n.5. ibid.
Renuntiari non poteſt legi prohibitiuæ, ibid. num.59.
Renuntiare non poteſt Senator priuilegio ſibi à iure communi veteri iam hodie correcto conceſſo, ne liberam vxorem ducere poſſit, ibid.n.60.
Renuntiatio nobilitatis an firmetur iuramento, ibid.n.62.
Renuntiatum an videatur beneficio ne quis conueniatur, niſi in quantum facere poteſt, & beneficio incarcerandi per clauſulam renuntiationis omni legum & iuris auxilio cum iuramento, ibid. n.63.
Renuntiari minime poteſt iuramento calumniæ, nec ex conſuetudine præſcripta remitti poteſt, ibidem, n.64.
Renuntiatio tacita plus roboris interdum de iure ſortitur, quam renuntiatio expreſſa, ibid. num.71.
Renuntiari non poteſt cap. Odoardus, de ſolutionib.extra, 1. part.cap.17. n.14. & an ſi cum iuramento ei renuntietur, valeat renuntiatio, ibidem, numer.35
Renuntiari an poſſit ceſſioni bonorum etiam cum iuramento, 1. part. c.18. per tot.
Renuntiatio generalis hæreditatis futuræ non comprehendit legitimam renuntiantis, 1. p. c. 19.n.1.Idem in patre renuntiante, n.2. & an ſi renuntiatio hæc firmetur iuramento, valeat, ibid. n.3. & 4.
Renuntiatio generalis omnis legum beneficij an comprehendat Velleianum. 1. part.cap.20. numer.8. & caſus in practica contingens circa hoc ponitur, numer.9.
Renuntiari non poteſt ſine iuramento per fideiuſſores, tit. C. ne fideiuſſ.dot.dentur, cum iuramento autem poteſt, 1. part. c.21. n.13. & 14.
Renuntiari poteſt beneficio authent. hoc ita, C. de duobus reis, & authent.præſenti, C.de fideiuſſ. & facta dicta renuntiatione non requiritur excuſſio, 1.part.c.23. numer.9. & 11.& numer. ſequent. limitatur hoc.
Renuntiatum videtur omnibus exceptionibus in fauorem renuntiantis facientibus, tam de iure ciuili, quam municipali, per clauſulam generalem renuntiationis, & alij omni legum auxilio pro ſe facienti, ibid. n.25.
Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum in contractibus facta valet & tenet, 1. part. c.24. num.1.
Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum in iudiciis facta non valet, niſi fiat ſpecialis, ibid. n.2. & n.3. ponitur ratio differentiæ.
Renuntiatio generalis poſt aliquos caſus fortuitos ſpecialiter renuntiatos bene valet, tam in iudiciis quam in contractibus, ibid.n.3.
Renuntiari poteſt legi, ſed & ſi quis, §. quæſitum, ff. ſi quis caut. ibid.n.5.
Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum, in caſibus in quibus valet, an comprehendat inſolitos & incogitatos, & grauiores expreſſis, ibid. n. 6.
Renuntians caſui fortuito, opinato vel inopinato, ſolito vel inſolito, an teneatur etiam de caſu inſolito, & nunquam contingenti, ibid. n.7. & n.8, qualis dicatur caſus inſolitus & inopinatus.
Renuntiare an videatur caſibus fortuitis ſuſcipiens in ſe periculum, vel omne periculum, ibid. n.10.
Renuntiatio generalis caſuum fortuitorum adiecto iuramento ad quos caſus extendatur, ibid. n.11. &. ſeqq.
Renuntiatio ſimplex iuris de futuro non valet, niſi fiat per pactum, ratione differentiæ inter pactum, & renuntiationem aſſignatur, 1. part. c.25. n.1.
Renuntiatio ſimplex iuris de futuro bene firmatur iuramento. ibid. n.3.
Renuntiatio ſimplex iuris de futuro ſi fiat in iudicio, bene valet & tenet, ibid. n.3.
Renuntiatio generalis remediorum quibus quis poſſet venire aduerſus contractum, non tollit remedium, l.2. C. de reſcin. vend. cum ſimilibus, 1. part. c.26. n.1.
Renuntiatio ſpecialis d. l.2. §. fin. bene valet & tenet ibidem, n.2. etiamſi dicta renuntiatio fiat in eodem inſtrumento in continenti ibid. num.3.
Renuntiatio d. l.2. valebit à fortiori ſi ſit iurata, ibid. n.4.
Renuntiare poſſunt d. l.1. ruſticus & mulier, ibid. num.9.
Renuntiatio condictionis indebiti, & condictionis ſine cauſſa, & omnis legum auxilij nil valet, quo minus renuntians poſſit repetere pecuniam indebite ſolutam, 1. p. c.27. n.1.
Renuntiatio condictionis indebiti an firmetur iuramento, ibid. n.5.
Renuntiatio proprij fori & ſubmiſſio alterius poteſt reuocari ante litem conteſtatam, & de aliis in materia, 1. p. c.28. per tot. & ibid. n.6. quod dicta renuntiatio, ſi non reuocetur, operatur, vt partes præciſe compellantur ſeruare conuentionem.
Renunciari an poſſit per debitorem beneficio authent. hoc niſi debitor, C. de ſolut. 1. p.29. num.3.
Renuntiari an poſſit olim, & hodie exceptioni non numeratæ pecuniæ, 1. par. cap.37. n.9. & n.10. an cum iuramento poſſit.
Renuntiatio reductionis ad arbitrium boni viri, an valeat, & an poſſit renuntiari enormior, & enormiſſima læſio. ibid. n.21. quæ dicatur magna quantitas in propoſito, ad hoc vt poſſit peti reductio ad arbitrium boni viri, & n.23. an ſint veræ cautelæ Doctorum traditæ ad hoc, vt non poſſit peti dicta reductio.
Renuntiatio iurata hæreditatis pupilli tantum facta per eius ſubſtitutum an valeat, 1. p. c.42. n.5. & n.6. qualiter ſi fiat conſentiente pupillo, & perſeuerante in conſenſu vſque ad mortem, valet & tenet.
Renuntiari an poſſit iuramento Senatuſconſulto Macedoniano per filiumfamil. & an tunc iuramentum tantum ſit ſeruandum, vel etiam renuntiatio, 1. p. c.43. n.1. & ſeqq.
Renuntiatio iurata mulieris hypothecæ introducendæ in bonis mariti pro reſtitutione dotis an valeat, 1. p. c.46. n.13.
Renuntiatio, vel pactum de non probando per teſtes factum in iudicio, valet & tenet abſque iuramento, propter valorem & auctoritatem iudicij, 1. p. cap.66. n 7.
Renuntiatio, ſeu pactum iuris de futuro non com-

petentis re, neque ſpe, an valeat, vel non, 2. part. c.5. n.3.
Renuntiatio non poteſt l.de his, ff.de tranſact. 3. p. c.2. n.19. &c. n.26. cum iuramento.
Renuntiari non poteſt etiam cum iuramento ſtatuto concernendi publicam vtilitatem, 3. p. c. 5.num.3.
Renunciare non poteſt quis defenſionibus ſuis in cauſſis criminalibus, neque termino ſibi dato ad eas probandas, 3. p. c.10. n.1. & n.2. hoc intelligitur.
Renuntiatio proprij fori operatur, vt in contractibus habeat locum remiſſio, 3. p. c.16. n.4.
Renuntiatio ſpoliati poſt ſpolium facta cum iuramento ſuper ipſo ſpolio an impediat reſtitutionem, quæ alias ſpoliato ante omnia fieri debebat, optima quæſtio. 3. p. c.19. n.21.
Renuntiatio ſpontanea petitorij in profanis, an obſit in poſſeſſorio, ibi. n.23.
Repudiatio facta de bonis viuentis, non nocet repudianti. 3. p. c.5. n.2. vbi limitatur in n.2.
Repudiatio, renuntiatio, vel pactum hæreditatis alicuius viuentis incerti bene valet & tenet, ſi fiat per verba reſpicientia in futurum, ibi. num.4.
Repudiatio iurata hæreditatis viuentis bene valet, ibid. n.7.
Res legata tradita poſtea per teſtatorem, an per eundem poſſit reuocari, 1. p. c.12. n.15.
Reſcriptum Summi Pontificis ad canonicam & præbendam primo vacaturam in Eccleſia, non extenditur, nec habet locum in Eccleſia, in qua adeſt certus numerus canonicorum confirmatus iuramento, 1. p. c.65. n.3.
Reſcripta ſeu indulta principum de aliquo ſpoliando, vel priuando ſua poſſeſſione, vel de eo capiendo propria auctoritate, intelliguntur iuris ordine ſeruato, & non alias, 3.p. c.19. n.4.
Reſtitutio in integrum non poteſt fieri contra teſtamentum adulti. 1. p. c.13. n.2.
Reſtitui an poſſit priuatus aduerſus ſententiam contra ſe latam propter inſtrumenta de nouo reperta, & quando & quomodo, 3. p. c.8.n.8.
Reus ſi lite pendente ſuper interdicto retinendæ ſpoliauerit actorem, poteſt implorari officium iudicis pro reſtitutione poſſeſſionis interdicto recuperandæ, antequam decidatur lis pendens ſuper interdicto retinendæ, 3. p. c.19. n.12.
Reus an poſſit cum iuramento defenſionibus ſuis renuntiare in caſibus criminalibns, 3. part. cap.10. numer.8.
Reus qui in prima dilatione ſibi data ad probandum non probauit defenſiones ſuas, an cæteris dilationibus poſſit renuntiare, ibid. n.6.
Reus qui legitime iuris ordine ſeruato confeſſus eſt delictum, an poſſit defenſionibus ſuis renuntiare, ibid. n.5.
Reus in criminalibus an poſſit defenſionibus renuntiare, quando eſt dubium, an ſibi competant, ibi. n.4. & 5.
Reus in criminalibus, vbi pœna corporalis venit imponenda, teſtes contra ſe productos, pro reproductis habere non poteſt, ibid. n.3.
Reus qui non præcedentibus legitimis indiciis fuit tortus, & confitetur delictum, etiam ſi perſeueret, non poteſt ex illa confeſſione condemnari, 1. par. cap. 57. n.15.
Reus confeſſus poſitiones aduerſarij, dolo inductus ab eo poteſt quandocunque reuocare prædictam ſuam confeſſionem, 1. p. c.27. n.8.
Reuocans primum teſtamentum iuratum, an ſit periurus. 1.par. c.27. n.5.
Rex vel Epiſcopus non poſſunt alienare, etiam cum iuramento in præiudicium dignitatis, 1. part. cap.52. n.17.

## S

Sacerdos tanquam perſona publica, an poſſit alteri ſtipulari, 1. p. c.36. n.2.
Salarium aduocatorum licet non ſit promiſſum, taxari debet per iudicem, 1. p. c.64. n.2.
Salarium famulorum licet non ſit promiſſum certum, debetur eis ex bono & æquo, vbi eſt conſuetudo, ſecus alias vbi eſt conſuetudo quod famulis non detur ſalarium, vt contigit in famulis ſcholaſticorum, ibid. n.3.
Salarium deputatum ſemper videtur tacite conſtitutum electo ad ſedem non facta mentione ſalarij, ibid. n.5.
Saluus conductus conceſſus per maiorem partem creditorum, vel per Regem, non extenditur ad debitum iuratum, 1. p. c.65. n.1.& 2.
Scientia teſtamenti præſumitur in hærede extraneo poſtquam adierit hæreditatem, ſecus in neceſſariis tantum hæredibus, 3. par. c.2. n. 12, & quid in ſuis & neceſſariis, n.13. & n. 14. quid de contentis in codicilis.
Scriptura ex quacunque publica duæ præſumptiones oriuntur altera veritatis & altera ſolemnitatis, 1. p. c.40. n.17.
Senator non poteſt renuntiare priuilegio ſibi à iure communi veteri iam hodie correcto conceſſo, ne liberam vxorem ducere poſſit, 1. par. c.16. n.60.
Sentẽtia reſcindi debet ex cauſſa vſuraria, etiamſi debitor paſſus ſit ſe vinci, omittendo exceptionem vſurariam, 1. p. c.2. n.12.
Sententia lata contra principalem mandatur recta via exſecutioni contra eius fideiuſſorem de iudicato ſoluendo abſque nouo proceſſu, quod ſecus eſt in fideiuſſore contractus, 3. p.c. 1. num.37.
Sententia lata non viſo teſtamento, non retractatur prætextu teſtamenti nouiter reperti, 3. par. cap.2. n.27.
Sententia lata poſt terminum inſtantiæ lapſum, eſt nulla tanquam à non iudice lata & prima tranſit in rem iudicatam, 3. p. c.5. n.11.
Sententia lata poſt terminum præfixum iudici & iuriſdictioni eſt nulla, & pœna debetur, ſecus ſi terminus fuerit præfixus iudici tantum, quia tunc ſententia lata poſt dictum terminum valet & tenet, & Iudex punitur, ibi. n.13.
Sententia recte lata non retractatur prætextu nouorum inſtrumentorum, niſi in negotio publico ex cauſſa, 3. p. c.7.n.4.
Sententia non retractatur teſtibus de nouo productis, ibid. n.5. & n.6. limitatur.
Sententia lata ex iuramento neceſſario, ſpeciale eſt, vt retractetur per inſtrumenta de nouo reperta, reſtitutione tamen petita, ibid. n.10.& 11. & n.12. quo tempore debet peti hæc reſtitutio, & n.13. quod eſt opus noua inſtantia.
Sepulturam eligere poteſt quilibet propriam, vel etiam alienam, & ſi eam non elegit, ſepeliendus eſt in ſepulchro maiorum ſuorum, vel ſi id non habet, in Eccleſia parochiali ipſius vbi audiebat diuina officia, & recipiebat Sacramenta, 2.p.c.4. n.1.

Sepulturam poteſt quis eligere apud Eccleſiam Prædicatorum, vel Minorum, & ipſi poſſunt eum ibi libere ſepelire, ſoluta tamen quarta Eccleſiæ parochalis, ibid. n.2. & n.3. refertur Bulla ſanctiſſimi Papæ noſtri ſuper hec.

Sepulturam eligens promittens cum iuramento ſe nõ reuocaturum, aut mutaturum electionem hanc, vel ſi iuret electurum talem ſepulturam & non alibi, an valeat & confirmetur electio hæc iuramento taliter quod mutari non poſſit, ibid. num.11.

Socius ratione ſocietatis non tenetur vltra quam facere poſſit, præterquam ſi habet officium ex quo poſſet ſe ſuſtentare, quia tunc in ſolidum tenetur ſoluere, 1. par. c.17. n.16.

Socius iurans integre ſoluere & non opponere exceptionem aliquam iuris, vel facti non habet beneficium ne conueniatur vltra quam facere poteſt, quod alias haberet, ibid. n.37.

Societas plurium morte naturali vnius ex ſociis finitur, niſi aliter conueniant à principio, 1. part. cap.48. numer.1.

Societas licet morte finiatur, videtur tamen proſecuta & renouata ex titulo ſeu præfatione codicis, & ſi in præfatione codicis ſit mentio vnius tantum ſocij, eo videtur ſoluta, ibi. n.3.

Societas videtur reuocata inter coniugem ſuperſtitem & hæredes mortui coniugis permanentibus bonis ſimul, & non diuiſis, ibi. n.4.

Societas vectigalium tranſit ad hæredem defuncti, ſi hoc actum ſit, ibid. n.6.

Societas iurata pro ſe & hæredibus ſuis an tranſeat ad primos tantum hæredes, vel ad vlteriores etiam, ibid. n.7.

Societas vectigalium pro ſe & hæredibus an tranſeat ad primos tantum hæredes, vel ad vlteriores, ibid. numer.8.

Societas contracta ad tempus pluribus de cauſſis poteſt ſolui ad petitionem vnius altero ſocio inuito, 1. part. cap.58. n.7.

Socius intempeſtiue diſcedens à ſocietate inuitis ſociis tenetur eis ſoluere damnum & intereſſe, quod ob hanc cauſſam ſociis ſubſequatur, niſi aliud conuenit, ibid. n.8.

Societas vel communio in perpetuum inuita valet, ſi per contrahentes intelligatur hoc quouſque alter illorum viuat, & ſic per totum tempus vitæ ſuæ, & non amplius, ibi. n.20.

Socius ſi conueniatur à ſocio ratione & iudicio ſocietatis, non tenetur vltra quam facere poteſt, & hoc ampliatur aliquibus modis, 3. p. c.15. num.1.

Socio conuento à ſocio ratione ſocietatis debet relinqui ex quo viuere poſſit, & ſic conueniturin quantum facere poteſt, deducto ne egeat arbitrio indicis, ibi. numer.2.

Socio conuento à ſocio relinquenda ſunt alimenta ſecundum tempus, quod poteſt viuere attenta computatione leg. hæreditatum, ff. ad legem Falcid. ibidem, n.3.

Socius in ſolidum conuenitur à ſocio inope, qui non habet vnde ſe alat, niſi ex illo credito, ibidem, numer.4.

Socius qui ex ſua perſona poteſt quærere victum, vt quia habet artem vel officium, conuenitur in ſolidum à ſocio non relictis ſibi alimentis, ibid. n.5.

Socius, qui non conuenitur, vltra quam facere poſſit ratione ſocietatis debet nudam cautionem præſtare de ſoluendo reſiduo, quando ad pinguiorem fortunam peruenitet, ibid. n.9.

Socius quando conuenitur in quantum facere poteſt, non deducit æs alienum, ibid. n.18.

Socius, qui cum iuramento promiſit ſociis ſuis integre ſoluere, ſeu nullam iuris vel facti exceptionem opponere, non gaudet hoc beneficio ne conueniatur, &c. Et idem eſt in donatore & in cęteris perſonis cum iuramento ſupra dicto promittentibus quibus dictum beneficium alias competit, ibid. n.58.

Solemnitas requiſita in alienatione rei Eccleſiaſticæ, an præſumatur ex diuina poſſeſſione remiſſiue, 1. p. c.52. n.2.

Solutum indebite ex cauſſa iudicati an poſſit repeti, 3. part. cap.7. numer.32. & ſequent. præcipue, numer.7.

Spoliatus ante omnia eſt reſtituendus non admiſſa probatione proprietatis, etiamſi offeratur in continenti, 3. p. c.19. n.1. & 9. vbi, n.2. ampliatur.

Spoliatus à iudice iuris ordine non ſeruato ante omnia reſtituendus eſt, ibi. n.3.

Spoliatus à iudice in beneficialibus iuris ordine prætermiſſo ante omnia eſt reſtituendus cum redditibus, n.5.

Spoliatus non eſt ante omnia reſtituendus, quando facta reſtitutione, cauſſa proprietatis non remaneret ſalua, quia poſſeſſio non poſſet poſtea de facili recuperari, ibid. n.13.

Spoliatus inhabilis ad tenendum & poſſidendum non eſt ante omnia reſtituendus, niſi prius titulo oſtenſo & habilitatione, ibid. num.18.

Sponſus, qui non vult coniugalem conſenſum præſtare, mortaliter peccat, 1. p. c.51. n.5.

Sponſalia prima de futuro præferuntur ſecundis ſponſalibus de futuro etiam iuratis, d.1. part. cap.51. n.6. & 30.

Sponſalia de futuro non cenſentur prohibita matrimonio prohibito, quando eſt diuerſa ratio, ibidem, n.11.

Sponſalia de futuro an hodie attento ſacro Concilio Tridentino tranſeant in matrimonium de præſenti per carnis copulam ſubſequutam, ibid. n.12. & ſeqq.

Sponſalia de futuro, vel conditionalia de iure communi efficiuntur de præſenti per carnis copulam ſubſequutam, etiamſi alia ſponſalia de futuro præceſſerint, ibi. n.13. & n.16. eius ratio.

Sponſalia de futuro ſubſequuta copula animo fornicario non tranſeunt in matrimonium de præſenti, etiam attento iure communi in foro conſcientiæ, licet in foro exteriori iudicatum ſit pro matrimonio, non admiſſa probatione in contrarium, ibid. n.14.

Sponſa de futuro reddens debitum ſponſo id petenti, ſi ipſa credit, quod ipſe accedit cum affectu matrimoniali, non peccat. ibid. n.17.

Sponſalia de futuro licet hodie non tranſeant in matrimonium de præſenti per carnis copulam ſubſecutam, bene tamen valent & tenent, & poſſunt ſic contrahentes cogi ad ea implenda, ibid. n.19.

Sponſalia de futuro an hodie efficiantur de præſenti ſubſequuta copula poſt monitiones Concilij Tridentini factas vel remiſſas ab Epiſcopo nullo ſubſiſtẽte impedimento, contractu matrimonij de præſente minime præcedente, ibid. n.20.

Sponſalia de præſenti contracta ab impuberibus, maioribus tamen ſeptennio licet non valeant de præſenti ætate prohibente, iuris tamen interpretatione valent, vt de futuro, ibid. n.2.8.
Sponſalia de futuro non tranſeunt de iure communi in matrimonium de præſenti per nexum copulæ, copula ipſa non ſequuta, ibi. n.36.
Sponſalia de futuro iurata mutuo partium conſenſu diſſoluuntur. 1.p.c.35.n.4.
Sponſus habens filios legitimos ex altero matrimonio, non poteſt ſponſæ ſuæ dare veſtitus & iocalia vltra quintum bonorum ſuorum etiam cum iuramento in præiudicium legitimæ filiorum, 1. p. par. cap.14. numer.7.
Statutum de præſtanda licentia à viro mulieri ad contrahendum, nedum eſt introductum fauore mariti, ſed & ipſius vxoris propter ipſius imbecillitatem, & ne facilitate decipiatur, 1. p. c. 1.num.49.
Statuta ciuitatis, vel villæ ad hoc vt obſeruentur, & ſecundum ea iudicetur, an requiratur, quod ſint confirmata, vel vſu approbata, 1. p. c.38. num.1.
Satutorum confirmatio in locis dominorum temporalium ſufficit per ipſos fieri, ibid. n.2.
Statuta quæ ſunt bona & ſecundum exigentiam & conſeruationem publicam, vel quæ fiunt ſuper victualibus, vel ſimilibus negotiis ſpectantibus ad bonam reip. gubernationem, non egent confirmatione, ſed ſeruanda ſunt ſtatim, ibid. n.4. & numer.12. ampliatur.
Statuti, vel priuilegij confirmatio quotieſcunque fieri debet, inducitur per iuramentum Regis de ſeruandis ſtatutis vel priuilegiis illius ciuitatis vel villæ, ibidem, n.5.
Statutorum vel priuilegiorum generalis confirmatio non extenditur ad ſtatuta iniuſta, illicita vel iuri contraria, vel quæ poſſunt ius nouum inducere, etiamſi dicta confirmatio fiat cum clauſula ex certa ſcientia, & præterea refertur ad actus validos, & non inualidos n.6.
Statuta ciuitatis, vel villæ ſi non ſint confirmata ad hoc vt obſeruentur, debet probari eorum vſus, ibidem, n.8.
Statutum iuratum poteſt per eoſdem ſtatuentes reuocari, 2. p. c.1. n.4.
Statuto vel lege introduci poteſt, quod mulier non poſſit teſtari, neque ſepulturam eligere abſque conſenſu duorum conſanguineorum, vel licentia viri, 2. p. c.4. n.8.
Statutum iuratum factum à ciuibus, an poſſit per eoſdem reuocari? 1. p. c.38. n.16.
Stipulatio in caſu l. ſi conuenerit, ff. de iuriſd. omn. iud. non obligat præciſe, ſed ad pœnam vel intereſſe, 1. p. c.28. n.4.
Stipulatio non ſolemniter facta, adiecto tamen iuramento valet meliori modo quo poteſt, 1. par. c.34. n.5.
Stipulatio alteri per alterum facta, non valet, 1. p.c.36. n.1. vbi aliquæ perſonæ excipiuntur, & quid iure Canonico & Regio. n.3.
Stipulatio, promiſſio, ſeu quilibet alius contractus factus licet mero iure valeat, ſi tamen ex eo agatur, poteſt obiici exceptio doli mali, ita quod ſic obligatus ſoluere non teneatur, 1. p. c.4.n.1. idem eſt in confeſſione & fideiuſſione ſine cauſſa, ibi. n.2. vbi quod cauſſa debet eſſe apta, certa, & intelligibilis.
Stipulatio iudicialis facta per procuratorem acquiritur domino ſine ceſſione, 1. p. c.68. n.2.
Sublato iure agendi eſt ſublatum ius excipiendi, quando vtrumque competit ex eodem fonte exemplum aſſignatur, 3. p. c.1. n.23.
Subſtitutio, quæ non poteſt valere iure directo, valet iure obliquo, ſi adiiciatur iuramentum, 2. p. c.2. n.18.
Subſtitutus pupillaris non poteſt paciſci ſuper hæreditate pupilli viuentis, 1. p. c.42. n.1. niſi cum iuramento, ibi. n.2. & ſeq.
Suſcipiens in ſe periculum, vel omne periculum, an per hoc videatur renuntiare caſibus fortuitis, 1. par. cap.24. n.10.

T

Tabellioni aſſerenti in inſtrumento ſe certioraſſe mulierem de beneficio Velliani ſibi competenti, & ei renuntiaſſe, an ſit credendum, 1. p. c.20. n.3. & an hoc caſu requiratur, quod in inſtrumento ſit inſertus tenor Velleiani, ibid. n.4.
Tabellio complens ſcripturam ex Tabellionis mortui protocollo poteſt apponere clauſulas conſuetas, & an renuntiationem Velleiani apponere poſſit? 1. par. c.61. n.25.
Tabellio poteſt apponere hypothecam in inſtrumento, licet à partibus non dicatur, vel cenſebitur appoſita, ſi eſt conſuetum apponi, n.26.
Tabellio in ſcriptura coram ſe celebrata non poteſt apponere iuramentum, niſi à partibus expreſſe præſtetur, etiamſi ſit dictum, quod fiat ſcriptura ad conſilium ſapientis, ibid. n.27.
Tacita hypotheca inducitur à iure in rebus mariti pro reſtitutione dotis, & in bonis mulieris promiſſa præſtanda, vel rebus dotalibus euictis, 1. par. c.46.n.1.
Tacita hypotheca in bonis mariti, quando inducatur pro reſtitutione bonorum paraphernalium, ibi. n.2.
Tacita hypotheca an inducatur pro alimentis præſtandis vxori in bonis mariti, & pro medietate lucrorum conſtante matrimonio acquiſitorum, ibidem, n.5. & 6.
Tacita hypotheca præfertur omnibus hypothecis poſterioribus, ſiue tacitis, ſiue expreſſis ibid. num.7.
Tacita hypotheca inducta à iure in bonis mariti pro reſtitutione dotis, à quo tempore incipiat & contrahatur, ibi. n.8. & quid de expreſſa, ibid. n.10.
Tacita hypotheca inducta à iure pro reſtitutione dotis, non ceſſat, ſi mulier ad id recipiat ſpeciale pignus ibi. n.12.
Tempus legale poteſt prorogari quando eſt appoſitum in fauorem partium, ſecus ſi ſit appoſitum iuriſdictioni ordinariæ, 3. p. c.5. n.14.
Terminus præfixus iuriſdictioni, vel iudici & iuriſdictoni an poſſit prorogari propter magnitudinem cauſſæ, vel propter plures in caſibus maioribus ab interlocutoria appellationes, vel propter teſtes vltramarinos, 3. p. c.5. n.16.
Terminus vltramarinus locum non habet in cauſſis appellationum delatis ad conſiſtorium ciuitatis, vel villæ, ex l. Regia, ibi. n.16.
Tertia pars bonorum parentum, non eſt legitima filiorum reſpectu ipſorum, 1. p. c.9. n.16.
Teſtator vel lex, quando aliquid omiſit, de quo ſi fuiſſet interrogatus diſpoſuiſſet habetur pro diſpoſito, 1. p. c.9. n.2.
Teſtator qui confitetur ſe habuiſſet ex bonis

com

communibus, vel ex vſutis tantum, an poſtea conualeſcens poſſit conueniri ex dicta ſua confeſſione, 1. p. c.54. n.5.

Teſtator licet in teſtamento magis verba dicere videatur vt diſponat, quam vt probationem inducat, id tamen fallit, ſi interueniat iuramentum, ibid. n.17.

Teſtator ſi dixit lego pro anima mea, & non dixit plus, valet legatum fauore religionis, & commiſſarius poteſt diſponere in quantitate, de qua hic, 1. par. c.64. n.7. & 9.

Teſtator ſi mandet omnia per eum extorta reſtitui, hæc incertitudo certificabitur ſummarie per inueſtigationem Epiſcopi, ibid. n.9.

Teſtator ſi dicat heres meus dato pauperibus ex meis bonis, nec ſummam adſcripſerit, valebit huiuſmodi legatum, & declarabitur pauperes eſſe ex domicilio teſtatoris, ibid. n.11.

Teſtamentum primum iuratum an poſſit reuocari, 2. p. c.1. n.1. & quod mentio eius in ſecundo fieri debet, ad hoc vt reuocetur, ibid. n.16.

Teſtamentum primum iuratum an tollatur per ſecundum etiam iuratum, ibid. n.8.

Teſtamentum fieri poſſe irreuocabile ſecundum cautelam Cæpollæ, qui tamen improbatur, ibidemq; numer.19.

Teſtamentum valet etiamſi legitima relinquatur filio titulo legati, ſi adiecta ſit clauſula codicillaris, 2. par. c.3. n.8.

Teſtes licet produci non poſſint poſt didicita teſtificata, poterit tamen pars dare ſecreto nomina teſtium iudici, qui ex ſuo officio eos recipiat, & an ſit vera hæc cautela, 1. p. c.66. n.5.

Teſtes deponentes de notorio debent reddere rationem etiam non interrogati, ſicut quando deponunt de fama, 1. p. c.70. n.6.

Titulus inſtitutionis inducitur quando pater reliquit aliquid filio titulo particulari pro ſua legitima, & non dixit titulo inſtitutionis, ſi adiecta ſit clauſula quòd volebat teſtamentum valere omni meliori modo quo poteſt, 2. p. c.3. n.7.

Tranſactio eſt contractus, 1. p. c. 60. n.8. & n.9. quæ contingere debeat vt firmiſſima ſit.

Tranſactio iurata quando non valet vt tranſactio, valebit vt pactum nudum, 2. p. c.2. n.6.

Tranſactio fit ſuper re dubia & lite incerta vel timore litis, 3. p. c.2. n.1.

Tranſactio deriuatur à præpoſitione trans & nomine actio, quaſi tranſitus ab actione, ibid. num.2.

Tranſactio ſuper contentis in teſtamento non valet, niſi viſis vel cognitis verbis teſtamenti. ibid. n.2.

Tranſactio in caſu. l. de his, ff. de tranſactio. ad hoc vt valeat, non requiritur quod tranſigentes inſpexerint teſtamentum, ſuper quod tranſigunt, ob hoc ipſum vt tranſigant, ſed ſufficit quod aliter habeant eius notitiam, ibid. n.11.

Tranſigentes ſufficit quod ſciant contenta in teſtamento eo aperto per relationem notarij vel teſtium, ſeu alias certo ſciant, ſi tamen ex relatione iſta perponderetur error, non valet tranſactio, ibid. n.15.

Tranſactio non valet quando hæres tranſigens deceptus fuit, quia non vidit teſtamentum, ibid. n.17.

Tranſactio facta cum debitore hæreditatis bene valet, etiamſi fiat non viſis nec cognitis verbis teſtamenti, ibid. n.18.

Tranſactio iurata non viſis nec cognitis verbis teſtamenti facta cum clauſula generali renunciationis omni legum auxilio, an valeat non viſis nec cognitis verbis teſtamenti, difficilis quæſtio, ibid. n.20. & non valet in ſupradicto caſu, ſi hæres dolo induxerit remittentem ad ſic tranſigendum, ibid. n.21. & n.22. alius caſus ponitur vbi etiam non valebit, & n.23. alius & n.25. quid ſi adſit error.

Trãſactio iurata facta ſuper alimentis futuris inconſulto prætore an valeat, 3. p. c.3. n.3. & ſeqq. & n.11. ab poſſit fieri tranſactio ſuper alimentis in vltima voluntate vel donatione cauſa mortis relictis, traditur.

Tranſigens cum iuramento ſuper alimentis futuris, quando poſt tranſactionem ad ſummam inopiam peruenit, poterit obtenta abſolutione à iuramento alimenta exigere, ibid. n.6. & n.8. idem ſi à primo id notorie cõſtaret, aſſeritur.

Tranſactio iurata ſuper futuris alimentis non valet, quando prius alimentarius iurauit ſuper eis ſe minime tranſacturum, ibid. n.9.

Tranſactio facta poſt ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam eſt nullius momenti, & ratio huius aſſignatur, 3. p. c.4. numer.1. ponitur fallentia.

Tranſactio etiam in criminalibus fieri non poteſt poſt ſententiam, quæ tranſiuit in rem iudicatam, ibid. n.3. vbi n.4. ponitur fallentia.

Tranſactio facta poſt ſententiam quæ tranſiuit in rem iudicatam, non ſolum non valet vt tranſactio, ſed nec vt pactum nudum, ibid. n.5.

Tranſactio facta poſt ſententiam tranſactam in rem iudicatam valet adiecta clauſula, non obſtante re iudicata, ibid. n.8.

Tutor licet iure communi poſſet à pupillo emere palam & bona fide, iure tamen Regio non poteſt ſub certis pœnis, 1. p. c.40. n.1.

Tutor neceſſario ad hoc vt tutela ſit valida, an teneatur in ipſius creatione ſpecialiter promittere quod pupilli defenſionem abſque vlla dilatione ſuſcipiet, vel ſufficiat quod id promittat verbis generalibus æquipollentibus tamen, 1. p. c.73. n.1.

V

VAlor rei quomodo æſtimari vel liquidari debet, 1. p. c.1. n.30. 31. & 32.

Vendere carius an liceat rem, quæ fructus producit, propterea quod pretij ſolutio differtur, 1. p. c.2. numer.6.

Venditio omnium bonorum præſentium & futurorum bene valet, 1. p. c.11. n.6.

Venditione facta plurium rerum vnico pretio lucrum vnius cum damno alterius compenſatur & econtra, 1. p. c.26. n.12.

Venditor quid petere poſſit, ſi res ſibi vendita ſit alij obligata ſub conditione non declarata ſibi illa obligatione, ibid. n.16.

Vendita re duobus vel donata in ſolidum primo vni & poſtea alij, præfertur ille, cui prius tradita fuerit. 1 p. c.30. n.1.

Venditio facta à minore in fauorem ſui adminiſtratoris an firmetur iuramento, 1. p. c.40. numer.3. & ſeqq.

Venditor ex natura contractus venditionis tenetur de euictione, 1. p. c.61. numer.1. & ibi. numer.10. ponitur fallentia.

Venditor etiamſi ſit requiſitus, non tenetur ſi nolit

nolit in ſe aſſumere litem motam, niſi actor expreſſe id promiſit, ibid. n.11.

Venditor ſi velit poteſt in ſe aſſumere cauſſam actore inuito, ibid. n.14.

Venditor an poſſit renuntiare caſibus in quibus de iure Regio non tenetur de euictione? ibid. num.19.

Venditor, qui ſe obligauit defendere emptorem, & promiſit euictionem, tenetur etiam ſi res ſit euicta per imperitiam iudicis, ibid. n.17.

Verbum conuenio ſimpliciter appoſitum in ſcriptura non inducit ſtipulationem ſolemnem, 1. p. cap.28. n.2.

Verba, quæ non poſunt proprie cum ſententia ſaluari, debent impropriari, 1. p. c.49. n.9.

Verba promiſſoria in futurum contrahendi requiruntur in ſponſalibus de futuro, in matrimonio autem verba de præſenti conſenſum exprimentia, 1. p. c.51. n.29.

Verba enunciatiuia etiam propter alium finem emiſſa fauore piæ cauſſæ, inducunt diſpoſitionem, 1. p. c.54. n.4.

Verba deprecatiua conſtituunt debitorem in mora, 1. p. c.56. n.8.

Verba enunciatiua defuncti propter aliud cum iuramento inducunt diſpoſitioné, 2.p.c.2.n.7.

Verbum ſemper, vel perpetuo, intelligitur ſecundum ſubiectam materiam, hoc eſt, ſecundum naturam & vitam actionis, ſuper qua interponitur, 3. part. c.1. n.10.

Veſtium vel iocalium datio ſeu promiſſio ab ſponſo ſponſæ vltra octauam partem dotis, firmatur iuramento, 1. p. c.14. n.5.

Via ordinaria procedens ſuper reſciſſione, non vero ſuper nullitate contractus, non impedit viam exſequutiuam, 1. p. c.2. n.29.

Vicarius conſtitutus ad certum tempus cum iuramento de non reuocando eum ante tempus, an poſſit reuocari? 1.p. c.58. n.14.& 19.

Vir non tenetur dare vxori fideiuſſorem ſeruandæ dotis, non obſtante lege vel conſuetudine contrarium diſponente datus fideiuſſor hoc caſu tenebitur, 1. par. c.21.n.1.& rationes huius aſſignantur, ibi. n.2. vbi intelligitur text. in l.2. C. ne fideiuſſ. dot. dentur.

Vir bene poteſt recipere fideiuſſorem dotis ſibi ſoluendæ, ibi. n.4.

Vltima voluntas deambulatoria eſt vſque ad mortem, 2. p. c.1.n.1.

Vſuræ ſunt prohibitæ omni iure, 1. p. c.2. n.1.

Vſuræ poſſunt peti etiam iure Canonico ratione eius quod intereſt, ibi. n.3.

Vſuraria exceptio non impedit exſequutionem inſtrumenti guarentigij iurati, ibi. n.34.

Vſurarum criminis quis ſit iudex competens? ibi. numero 35.

Vſucapio triennij eſt mere fauorabilis, & ideo non tollitur niſi per ſententiam, 3. p. c.1. n.26.

Votum illarum rerum, quæ ſunt licitæ de ſe, quatenus tamen maius bonum impediunt, nullo modo obligat nec eſt ſeruandum, 1. p. c. 72. num.8.

Votorum commutatio in melius ſuſtinetur, ne maius bonum impediatur, ibid. n.10.

Vxor ſeparata viro, quoad torum & mutuam cohabitationem, non poteſt committere adulterium, etiam de viri licencia, imo ſi hoc contingat, ambo punientur, 1. p.c.1.n.77.

Vxor conſtante matrimonio non poteſt fundum dotalem alienatum per maritum petere, quia maritus eſt dominus dotis, ibid. n.95.

Vxor cum conſenſu & licentia mariti an poſſit in iudicio repetere conſtante matrimonio fundum alienatum & traditum per maritum? ibid. n.107.

Vxor debitoris, qui ceſſit bonis, an poſſit petere, vt maritus ſibi tradatur pro ſua dote & aliis bonis paraphernalibus, priuſquam aliis creditoribus poſterioribus? 1. p. c.18. n.7.

Vxor non poteſt ſe obligare pro ſocero, 1. part. cap.55. n.5.

Vxor abſque viri licentia poteſt ſepulturam eligere, 2. p. c.4. n.4. hoc tamen eſt verum per viam vltimæ voluntatis, in qua & dotem poteſt pro ſepultura aſſignare, per viam autem contractus minime, niſi tantum ſepulturam eligere, ibid. n.6.

Vxor poteſt teſtari abſque licentia viri, ibid. n.5. Contrarium tamen introduci poteſt ſtatuto vel lege, ibid. n.8.

*F I N I S.*

2269